Der Wohlfahrtsfonds nach neuem Recht

Arbeit über eine sozialpolitische Frage

Inaugural-Dissertation

der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern
zur Erlangung der Würde eines Doktors
der Nationalökonomie

vorgelegt von

Ernst Hans Brägger, lic. rer. pol.

dipl. Handelslehrer
von Hemberg (Kt. St. Gallen)

Gedruckt bei J. Schenk Söhne, Blumenbergstrasse 47 in Bern / 1940

Der Wohlfahrtsfonds nach neuem Recht

Arbeit über eine sozialpolitische Frage

Inaugural-Dissertation
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern
zur
Erlangung der Würde eines Doktors der Nationalökonomie

vorgelegt von

Ernst Hans Brägger, lic. rer. pol.
dipl. Handelslehrer
von Hemberg (Kt. St. Gallen)

Gedruckt bei J. Schenk Söhne, Blumenbergstrasse 47 in Bern . 1940

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Die Fakultät hat diese Arbeit am 14. Dezember 1939 auf Antrag von Herrn Prof. Dr. H. Fehr als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

BERNER DISSERTATION 1940

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547625_0057

INHALTSÜBERSICHT

Seite

§ 1. **Einleitung** 1

§ 2. **Die Thesen** 8

I. Vorbemerkungen 8
II. Die Korporativisten 8
III. Die manchesterlich-liberale Richtung 18
IV. Der Sozialismus 23

§ 3. **Synthese** 28

§ 4. **Die finanzielle und rechtliche Lage des industriellen Wohlfahrtsfonds vor Inkrafttreten des revidierten Obligationenrechts** 35

§ 5. **Die Bestimmungen betreffend die Wohlfahrtsfonds im neuen Aktienrecht** 39

I. Vorbemerkungen 39
II. Entwürfe zum neuen Recht 40
III. Das geltende Recht 46

A. Statutarische und nichtstatutarische Wohlfahrtsfonds 47

B. Die statutarischen Wohlfahrtsfonds 47

1. Das Moment der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung 47
2. Forderungen an die A. G. als Stiftungsvermögen 59
3. Beiträge des Arbeitnehmers zur Aeufnung der Wohlfahrtsfonds 60

C. Die nichtstatutarischen Wohlfahrtsfonds 62

1. Die Bestimmungen des Art. 674_3 62
2. Art. 674_3 im Verhältnis zu Art. 674_2 62

LITERATURVERZEICHNIS

Abraham Rudolf, Die Theorie des modernen Sozialismus, Berlin 1930.

Albrecht Gerhard, Grundfragen der Sozialversicherung, Berlin 1929.

Alder A., Pensionskassen privater Unternehmungen, im Handbuch der Schweiz. Volkswirtschaft, Bern 1939.

Ambühl/Bächtold, Menschliche Fragen im Industriebetrieb, Zürich 1936.

Amonn Alfred, in Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich, Leipzig 1924, 48. Jahrgang.

Amonn Alfred, Volkswirtschaftliche Grundbegriffe und Grundprobleme, Jena 1938.

Amonn Alfred, Grundzüge der Volkswohlstandslehre, Jena 1926.

Amonn Alfred, Das Lohnproblem, Gefahren der Lohnsteigerungen, Berlin 1930.

Aufgebot Das, Wochenzeitschrift der Lorenz'schen Korporativisten, Jahrgänge 1934, 1935, 1939.

Bericht über die Revision, und Entwurf eines Bundesgesetzes, betreffend die Titel XXIV bis XXXIII des Obligationenrechtes, Dezember 1919/März 1920.

Bericht über die Revision und den Entwurf eines Bundesgesetzes, betreffend die Titel XXIV bis XXXIII des Obligationenrechtes, Dezember 1923.

Bernstein Eduard, Der Sozialismus einst und jetzt, Berlin 1923.

Blätter für Angestellten- und Arbeiterfürsorge, herausgegeben von der Schweiz. Lebensversicherungs- und Rentenanstalt, Zürich 1921 bis 1936.

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zu einem Gesetzesentwurf über die Revision der Titel XXIV bis XXXIII des schweizerischen Obligationenrechtes, vom 21. Februar 1928.

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, vom 29. August 1929.

Burckhardt Walther, Einführung in die Rechtswissenschaft, Zürich 1939.

Burckhardt Walther, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, Basel 1927.

Burckhardt Walther, in Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, Band 70, Heft 3.

Buri J., Die Unternehmung, Allg. Betriebswirtschaftslehre, 3. Auflage, Zürich 1938.

Crivelli G., in Schweizer. Zeitschrift für Gemeinnützigkeit, 77. Jahrgang, Heft 1.

Das psychoanalytische Volksbuch, herausgegeben von P. Federn und H. Meng, Bern 1939.

Eberle Robert, Die Behandlung der Stiftungen im schweizer. Recht, Diss. Bern 1929.

Egger, Kommentar zum Z. G. B., Zürich 1911.

Eichholzer Ed., Kommentar zu den Bundesvorschriften über die Arbeit in den Fabriken, Zürich 1937.

Gerhardt Johannes, Liberalismus und Wirtschaftdemokratie, Berlin 1930.

Guhl Theo, Das Schweizerische Obligationenrecht, 2. Halbband, Zürich 1937.

Guhl Theo, in «Die Schweizerische Aktiengesellschaft», X. Jahrgang, Nr. 9/10.

Güpfert Hugo, Organisationsfragen der Alters- und Hinterlassenenversicherung auf kantonaler Grundlage, St. Gallen 1938.

Haberler Gottfried von, Prospérité et Dépression, Genève 1937.

Hartz Gustav, Irrwege der deutschen Sozialpolitik und der Weg zur sozialen Freiheit, Berlin 1928.

Hilfskassenstatistik, herausgegeben vom Bundesamt für Sozialversicherung, Bern 1929.

Hofstetter-Leu Fr., Praktischer Grundriss der berufsständischen Ordnung, Wien 1934.

Kreisschreiben des eidg. Volkswirtschaftsdepartementes an die Kantonsregierungen betr. die mit Fabriken verbundenen Arbeiterkassen, 14. März 1932.

Kuhn R., in Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, Band 74.

Les institutions privées de prévoyance vieillesse, invalidité et survivants, Zürich 1928.

Lorenz J., Zur Einführung in die Arbeiterfrage, Zürich 1921.

Lorenz J., Korporativer Aufbau, Gedanken und Anregungen, Olten und Konstanz 1932.

Malthus Robert Thomas, Eine Abhandlung über das Bevölkerungsgesetz, übersetzt von Valentin Dorn, Jena 1905.

Marx Karl, Das Kapital, Kritik der politischen Oekonomie, Band I, Volksausgabe von Karl Kautsky, Berlin 1928.

Mises L., Die Gemeinwirtschaft, Untersuchungen über den Sozialismus, Jena 1932.

Mises Ludwig, Liberalismus, Jena 1927.

Rerum novarum und Quadragesimo anno, Die sozialen Enzykliken Leo's XIII. und Pius' XI., Innsbruck-Wien-München (ohne Datum der Drucklegung).

Rickli Erika, Der Revisionismus, Ein Revisionsversuch der deutschen marxistischen Theorie (1890—1914), Diss. Zürich 1936.

Schweizer Rudolf, Die Beaufsichtigung der Stiftungen nach schweizerischem Recht, Aarau 1927.

Sganzini Carlo, Philosophie und Pädagogik, Prolegomena zu einer Theorie der fundamentalen Strukturen, Bern und Leipzig 1936.

Siegwart Alfred, Die Behandlung der Fonds zu Wohlfahrtszwecken für Arbeiter und Angestellte im kommenden schweizerischen Aktienrecht (SA. aus) Festgabe Ulrich Lampert, Freiburg 1925.

Smith Adam, An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations, in three volumes, the 4th Edition, London MDCCLXXXVI.

Spann Othmar, Der wahre Staat, Vorlesungen über Abbruch und Neubau der Gesellschaft, Leipzig 1921.

Spann Othmar, Fundament der Volkswirtschaftslehre, Jena 1923.

Stammler Rudolf, Lehrbuch der Rechtsphilosophie, Berlin und Leipzig 1928.

Thomen F. H., Sozialphilosophische Grundlegung, Kleinschrift der Landsgemeinde Aufgebot (ohne Datum der Drucklegung).

Tuor, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 2. Auflage, Zürich 1932.

Valèr Paul, Die Stiftungen und Wohlfahrtsfonds gemäss dem Entwurf zum revidierten Obligationenrecht, Basel 1936.

Verhandlungen des Nationalrates vom Jahre 1936, Amtliches stenographisches Bulletin.

Vereinigung schweizerischer Angestelltenverbände, Die Sicherstellung der Wohlfahrtsfonds, eine grundsätzliche Stellungnahme mit Vorschlägen für die Revisionsvorlage zu Titel XXIV bis XXXIII O. R. Zürich 1928.

Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden, 11. Heft, Jahr 1937.

Vorlage für die Redaktionskommission vom 28. Mai 1936, zum Bundesgesetz über die Revision der Titel XXIV bis XXXIII des schweizerischen Obligationenrechts.

Wolfensberger Max, Die Wohlfahrtsfonds industrieller Unternehmungen im schweiz. Recht, Diss. Zürich 1927.

§ 1.

Einleitung.

Die Frage, die wir behandeln, ist, wie es der Untertitel der vorliegenden Arbeit sagt, eine sozialpolitische.

Was können wir unter «Sozialpolitik» verstehen? Ist es ein «sinnloses Flickwort», wie Stammler meint [1], oder gibt es eine Begriffsbestimmung, die uns zeigt, um was es geht, eine Definition, die uns als Grundstein dienen könnte, auf dem wir unser Gebäude aufzurichten vermöchten? Wir glauben, wie Amonn [2], diese Frage bejahen zu dürfen, indem wir mit Zwiedineck-Südenhorst unter Sozialpolitik verstehen wollen: «Die auf Sicherung fortdauernder Erreichung der Gesellschaftszwecke gerichtete Politik».[3]

«Diese Definition (sagt Amonn) ist dem Wortlaute nach allerdings insofern zu weit, als unter sie auch die «innere Politik», die «Justiz» und «Polizei» fallen würde. Aber so hat sie von Zwiedineck offenbar nicht gemeint. Sondern was er meinte .... das ergibt sich ohne Zwang aus seiner vorangehenden Definition des «sozialpolitischen Wollens» als «Streben nach Erhaltung der Einheitlichkeit der Gesellschaft». «Einheitlichkeit» der Gesellschaft heisst nicht «formale Einheit» durch Recht und Verwaltung, «Justiz» und «Polizei», sondern innere materielle Einheit, innern, materiellen «Zusammenhang, Zusammenhalt».

Es sind also Massnahmen, die das Wollen der Einzelnen zum Zusammenhalten stärken sollen, die ihr Wollen so zu determinieren versuchen, dass sie sich ohne äusseren Zwang, ohne Nötigung in eine bestehende gesellschaftliche Ordnung einfügen und diese in ihrer Mehrheit bejahen, oder doch nicht ablehnen.

Welches sind «die politischen Massnahmen, die ihrem Wesen nach speziell der Erhaltung und Stärkung des innern materiellen Zusammenhanges der Gesellschaft zu dienen bestimmt sind»? [4]

---

[1]) Amonn A., „Der Begriff der Sozialpolitik", Schmollers Jahrbuch, 48. Jahrg., S. 181.

[2]) Amonn ist der Ansicht, dass es sich um einen ganz urwüchsig entstandenen Ausdruck handelt, dessen Sinn gar nicht so schwer zu finden ist.

[3]) Zwiedineck-Südenhorst, Sozialpolitik, Leipzig 1911, S. 38, zitiert bei Amonn, S. 175.

[4]) Amonn A., „Der Begriff der Sozialpolitik", S. 189 ff.

Amonn gibt folgende Beispiele: Einmal den Arbeiterschutz, es soll die übermässige Ausnützung der Arbeitskraft verhindert werden; dann Schutz gegen Unfallgefahr, gegen Arbeitslosigkeit, die «Lohnergänzung durch die Sozialversicherung», auch die sog. Mittelstandspolitik.

Können wir in diesen Massnahmen, in diesen Mitteln zum Zweck, ein gemeinsames Merkmal finden? Es scheint uns, dass bei der Sozialversicherung, beim Arbeiterschutz, bei der Mittelstandspolitik der Gesetzgeber in einer ganz bestimmten Richtung in die Wirtschaft einzugreifen versucht, in der Richtung nämlich, dass er die Stellung bestimmter Wirtschaftssubjekte als Produzent (derjenige, der wirtschaftliche Güter für den Markt bereit stellt), bezw. als Einkommensbezüger zu verbessern sucht. Warum? Formal ausgedrückt liegt eine Diskrepanz vor in der Lebensgestaltung dieser Wirtschaftssubjekte, so wie sie ist, und so wie sie maßstäblich sein sollte. Als Beispiele: Kinderarbeit, übermässige Beanspruchung der jugendlichen Arbeitskraft, gefährden die militärische Tauglichkeit der zukünftigen Dienstpflichtigen. Die Einkommensverhältnisse bestimmter Bevölkerungsschichten sind so, dass individuelle Ersparnisse, die eine ausreichende Altersfürsorge erlauben würden, unmöglich sind. Der Konkurrenzkampf bedroht gewisse Gewerbekreise derart, dass die betreffenden Wirtschaftssubjekte fürchten müssen, aus dem Wirtschaftsprozess ausgeschaltet zu werden, ohne dass einzusehen wäre, wie diese Menschen (deren Arbeitsqualitäten vielleicht sehr spezialisierte sind) in absehbarer Zeit wieder wirtschaftliche Verwendung finden könnten; insbesondere eine Beschäftigung, die nicht nur Brot schlechthin bringt, sondern eine Beschäftigung, die von den Betroffenen als Beruf aufgefasst würde im Sinne einer Betätigung, die sie als ichgerecht, als ihrer Persönlichkeit angemessen betrachten. Die Folgen dieser geschilderten Zustände gefährden den «innern, materiellen Zusammenhang» der Gesellschaft. «Das Streben nach Erhaltung der Einheitlichkeit der Gesellschaft», das zu erspriesslichem Zusammen- und Nebeneinanderleben nötig ist, geht verloren. Zur Abwehr greift der Gesetzgeber in der oben erwähnten Art und Weise in das gesellschaftliche Geschehen ein. Wir dürfen daher sagen, dass auch sozialpolitische Fragen, sie sind natürlich nicht die einzigen, Fragen des Rechts und der Wirtschaft sind.

Diese Feststellung ist uns für die Lösung unserer Aufgabe nützlicher Anlass zu sagen, was wir unter Wirtschaft verstehen, und wie wir uns das Verhältnis Recht-Wirtschaft vorstellen. Wir gehen so vor, dass wir zwei Lehrmeinungen kritisch beleuchten, die wir nicht zu den unsrigen machen können, und unsere Ansicht diesen entgegenstellen. Wir denken dabei in Bezug auf «Wirtschaft» an die Lehr-

meinung von Othmar Spann, in Bezug auf das Verhältnis Recht-Wirtschaft an diejenige von Stammler.

Spann [5] sagt: «Betrachten wir die verschiedenen Gebiete der Gesellschaft, so finden wir als solche, die ihrem Wesen nach das Wertvolle, die Zwecke zum Inhalt haben, Gebiete wie: Wissenschaft, Kunst, Religion, Sittlichkeit, Recht, Staat, denen das Wahre, Schöne, Heilige, Gute, Rechte als Urwert zu Grunde liegt. Das einzige Gebiet hingegen, dem der Wert in jenem Sinne des Selbstzweckes fehlt, ist die Wirtschaft».

Mises [6] bemerkt hiezu kritisch:

«Wenn Spann als die Gebiete der Gesellschaft, die ihrem Wesen nach das Wertvolle, die Zwecke, zum Inhalt haben, beispielsweise Wissenschaft, Kunst, Religion, Sittlichkeit, Recht, Staat bezeichnet, dass das Logische, das Schöne, das Heilige, das Gute, das Rechte schon an und für sich Werte seien, und ihnen die Wirtschaft als einziges Gebiet, dem Wert in jenem Sinne des Selbstbestandes fehlt, gegenüberstellt, *dann übersieht er, dass von seinen Werten zu seinem Begriff der Wirtschaft überhaupt keine Brücke führt*». (Von uns gesperrt.)

Wir sind der Ansicht, dass jedes Handeln, also auch das wirtschaftliche, einen ideellen Blickpunkt voraussetzt, ohne diesen nicht zu erklären ist, und es scheint uns, dass man zwangslos auch für das Gebiet der Wirtschaft einen solchen Eigenwert feststellen kann, den wir als «Nützlichkeit» bezeichnen. Dieser Eigenwert, diese «Nützlichkeit» (die im wirtschaftlichen Gut konkrete Gestalt annimmt), ist natürlich nicht Endzweck, sondern Mittel zum Zweck, genau so wie wir auch das Gute, das Schöne usw. im Sinne Spann's noch nicht als Endzwecke (somit an der Spitze der Zweckreihe stehend) betrachten können. [7] Zugleich aber glauben wir, dass unsere Ansicht durch die Wirklichkeit insofern bestätigt wird, als sie uns zu erklären vermag, was Spann und seine Richtung mit Bedauern hervorheben, und was sich ausdrücken lässt in den Worten «Erwerb um des Erwerbes willen», also die Verabsolutierung wirtschaftlichen Lebens, das damit den Zusammenhang mit andern Kulturgebieten verliert. Selbstverständlich besteht nicht nur für das Kulturgebiet der Wirtschaft diese Gefahr, sie besteht ebensosehr beispielsweise für das Rechtsgebiet. Man denke an Sprichwörter wie «Fiat justitia, pereat mundus» oder «Summum jus, summa injuria» [8], also Ver-

---

[5]) Spann O., „Fundamente der Volkswirtschaftslehre", Jena 1923, S. 25 ff.
[6]) Mises L., „Die Gemeinwirtschaft", Jena 1932, S. 89.
[7]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 89.
[8]) Amonn A., „Das Lohnproblem", Berlin 1930, S. 4.

absolutierung des Rechtsgedankens ohne Rücksicht auf andere Kulturgebiete.

Typisch für Wirtschaft ist die Art und Weise, wie die Wirtschaftssubjekte danach streben, die Verfügung über solche Nützlichkeiten zu erlangen. [9] Wir sprechen von «Handeln gemäss dem wirtschaftlichen Prinzip». [10] Es wird versucht, «mit einem Minimum von Mitteln einen gegebenen Zweck zu erreichen, oder mit gegebenen Mitteln möglichst viele Zwecke zu erreichen». Wirtschaft bedeutet somit für uns zweierlei: Einmal Streben nach Nützlichkeit «in der konkreten Gestalt wirtschaftlicher Güter» und dies nach dem «wirtschaftlichen Prinzip». Als richtungsgebender Faktor für dieses Handeln ist der Grenznutzen zu betrachten. Der Grenznutzen bestimmt die Richtung, welche wirtschaftliches Handeln nimmt. Was den Ausdruck «Volkswirtschaft» anbelangt, gilt für uns die Amonn'sche Begriffsbestimmung [11]: «Das Zusammenwirken» oder «Zusammenspielen» der Einzelwirtschaften eines «Volkes» bei ihrer auf die Erlangung der Verfügung über wirtschaftliche Güter gerichteten Tätigkeit».

Die Lehrmeinung, die wir nicht teilen in Bezug auf das Verhältnis «Wirtschaft und Recht» ist diejenige von Stammler. [12] Er sagt:

«Da der Gedanke der sozialen Wirtschaft dasselbe bedeutet, wie der Begriff des Zusammenwirkens, so sind in jeder sozialwirtschaftlichen Frage notwendig zwei Elemente enthalten: Die allgemein regelnde Art und Weise und die besondere zusammenstimmende Tätigkeit, die durch jene bedingt ist und nun gerade zur Erörterung steht (§ 35). Jene allgemeine Möglichkeit ist die logische Bedingung (= Form), das zweite ist der dadurch logisch bestimmte Bestandteil (= Materie) einer sozialen Betrachtung». «Es kann sonach die Sozialwirtschaft in ihrem jeweiligen Auftreten erkannt werden als die Ausführung einer bestimmten Rechtsordnung. Sie bildet den Gegenstand der Nationalökonomie (Volkswirtschaftslehre, politische Oekonomie). Für deren wissenschaftliche Arbeit ist es nötig, sich auf die Erkenntnisbedingungen kritisch zu besinnen, unter denen in logischer Abhängigkeit der Gegenstand dieser Untersuchung steht. Es gibt keinen einzigen national-ökonomischen Begriff oder Lehr-

---

[9]) Es ist zu beachten, dass der Begriff „Nützlichkeit" weiter ist als der Begriff „wirtschaftliches Gut".

[10]) Amonn A., „Volkswirtschaftliche Grundbegriffe und Grundprobleme". Jena 1938, S. 6 ff.

[11]) Amonn, „Grundbegriffe", S. 15.

[12]) Stammler R., „Lehrbuch der Rechtsphilosophie", Berlin und Leipzig 1928, S. 114 ff.

satz, der nicht durch die Möglichkeit eines rechtlichen Wollens logisch bedingt wäre.»

Im weitern lehnt Stammler die Ansicht, «dass Recht und Wirtschaft in Wechselwirkung miteinander stehen», ab. Ebenso die Marx'sche Lehrmeinung (in diesem Punkte gehen wir einig mit Stammler), dass sich über der Wirtschaft «ein juristischer und politischer Ueberbau erhebe».

Aehnliche Gedanken wie Stammler vertritt Burckhardt. In seiner «Einführung in die Rechtswissenschaft» schreibt er [13]:

Recht und Wirtschaft sind nicht zwei voneinander unabhängige Gebiete; das Recht bedingt die Wirtschaft im eigentlichen Sinne des (viel missbrauchten Wortes) «bedingen».

Diese Aussage scheint uns allerdings im Widerspruch zu stehen mit einer andern von Burckhardt, wenn er schreibt [14]:

«Jede Rechtsordnung hat ihre Wirtschaft und jede Wirtschaft ihre Rechtsordnung. Das will beileibe nicht sagen, der Gesetzgeber könne mit seinen Vorschriften die Wirtschaft kneten und bilden, wie er wolle und alle wirtschaftlichen Vorgänge seien durch den Willen des Gesetzes bestimmt. Es will nur sagen, als Wirtschaft (als soziales Geschehen) erscheinen uns gewisse tatsächliche Vorgänge und Zustände nur insofern, als wir sie uns durch das Recht *mitbestimmt* denken.» (Von uns gesperrt.)

«Bedingen» im eigentlichen Sinne des (viel missbrauchten) Wortes und «mitbestimmen» scheinen uns aber nicht von gleicher Bedeutung.

Wenn Stammler das Recht als das logisch bedingende betrachtet, dem Recht logische Priorität zuzusprechen versucht, so ist ihm entgegenzuhalten, dass wir uns das Denken irgendwelchen Rechtes (Form) nicht vorstellen können, ohne dass notwendigerweise gleichzeitig das zu Formende ebenfalls mitgedacht würde, somit im Denken Form und Materie nur verbunden auftreten und das eine nicht ohne das andere gedacht werden kann. Man könnte u. E. die Materie als das zuerst zu Denkende anführen und wir müssten diese Ansicht als ebenso willkürlich ablehnen wie die erste. Wir glauben unsere These durch die Wirklichkeit bewiesen zu finden, in der wir keine Form zu finden vermögen, die unabhängig von der Materie wäre. [15] Man denke an die verschiedene Regelung, die der Fahrniskauf (O. R. 187 ff) und der Grundstückkauf (O. R. 216 ff) im Recht erhalten haben.

---

[13]) Burckhardt W., „Einführung in die Rechtswissenschaft", Zürich 1939, S. 65.

[14]) Burckhardt W., „Gedanken eines Juristen über den Korporationsstaat", Z. b. J. V., Band LXX, S. 105 ff.

[15]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 12.

Unsere Ansicht ist die folgende:

Wirtschaft und Recht sind zwei Kulturgebiete oder Kulturerscheinungen [16], die sich unserem Schauen in engster Verbindung zeigen [17], zwei Gegebenheiten, ohne die sich Gesellschaft nicht denken lässt. Sehen wir in Bezug auf Wirtschaft von dem äussern Apparat (Kapital und Boden) ab, der nach unserer Auffassung zur Wirtschaft gehört, nötig ist, so können wir das Verhältnis Wirtschaft und Recht gleich setzen einem bestimmten geistigen Verhalten der Menschen: Dem Streben nach wirtschaftlichen Gütern nach dem wirtschaftlichen Prinzip einerseits, und dem (ethisch bedingten) Streben nach Gerechtigkeit, das der Staat mit seinem Machtapparat stützt, andererseits. Es kann sich das Recht dem wirtschaftlichen Streben mehr oder weniger bejahend gegenüberstellen, es mit mehr oder weniger tauglichen Mitteln zu hemmen oder zu fördern suchen.

Es stehen sich also durchaus nicht «zwei körperliche Dinge einander gegenüber». [18] Hier sind wir mit Stammler einig. Daraus vermögen wir noch nicht abzuleiten, dass zwischen Recht und Wirtschaft keine Wechselbeziehungen bestehen. Man bezeichnet die Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert als das Zeitalter der industriellen Revolution. Es ist dies in unsern Augen eine Zeit, in der ein machtvoll einsetzendes Streben nach Verfügung über wirtschaftliche Güter den Gesetzgeber zur Revision seiner Ansichten über das, was Recht sein sollte, zwang. (Aufhebung der die Wirtschaft hemmenden Zunftverfassung.)

Versuchen wir aus dem Gesagten die Nutzanwendung für unsere Frage zu ziehen. Der Gesetzgeber kann dazu beitragen, dass das Wirtschaften der Wirtschaftssubjekte erleichtert, gefördert wird. Er kann es auch hemmen. Wer Sozialpolitik und sozialpolitische Massnahmen bejaht (unsere positive Einstellung begründen wir im Abschnitt «Synthese»), wird sich bewusst sein müssen, dass es dazu der wirtschaftlichen Güter bedarf, die die Volkswirtschaft des die betreffenden Massnahmen einführenden Landes hervorbringen muss. Es nützt daher nichts, sozialpolitische Ziele zu setzen, ohne zugleich Sorge dafür zu tragen, dass die betreffende Volkswirtschaft die benötigten Güter auch zur Verfügung stellen kann. Die Altersversicherung bezw. deren Einführung wird heute von den meisten Schriftstellern und Parteien, die wir in den Kreis unserer Betrachtungen ziehen, bejaht, in der einen oder andern Form. Das kann

---

[16]) Unter „Kultur"-Erscheinungen verstehen wir solche, die mehr oder weniger aber immer auch verstandesbedingt sind. Das Wort hat empirischen, nicht normativen Charakter.

[17]) Es sind nicht die einzigen. Es lassen sich weitere unterscheiden.

[18]) Stammler, „Rechtsphilosophie", S. 116.

uns aber nicht genügen. Nur dann können wir ihnen zustimmen, wenn ihre Organisation der gesellschaftlichen Wirtschaft eine solche ist, dass uns die Erreichnung des gesteckten Zieles möglich scheint.

Wir stellen bewusst die Frage der Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung in den Vordergrund. Fonds zu Wohlfahrtszwecken dienen nicht ausschliesslich der Alters- und Hinterbliebenen-Fürsorge, und Sozialpolitik erschöpft sich nicht in dieser. Für schweizerische Verhältnisse erachten wir aber diese Frage (der Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung) als eine der dringenden.

§ 2.

Die Thesen.

I. Vorbemerkungen.

Wir haben zum Schlusse unserer Einleitung betont, dass es uns nicht genügen kann festzustellen, dass wir mit andern in der Zielsetzung übereinstimmen. Es bliebe uns sonst nichts übrig, als uns zu freuen, zahlreiche verwandte Seelen gefunden zu haben. Nicht restlose Uebereinstimmung, Fragen der praktischen Ausgestaltung des Ziels würden uns vielleicht trennen. [19] Genau so wichtig ist in diesem Zusammenhang aber der Rahmen, in den sich die Zwecksetzung einfügen soll. Nur indem wir den Blick auch auf das Ganze richten, glauben wir in befriedigender Weise urteilen zu können. Immer im Bestreben, zu ermitteln, welche Schlussfolgerungen sich für unsere besondern Fragen ergeben, betrachten wir die folgenden drei Thesen, die Aktualität besitzen.

II. Die Korporativisten, insbesondere Lorenz.

Lorenz's «korporativer Aufbau» [20] verweist uns auf Spann und die soziale Enzyklyka Pius' XI. In diesem Rundschreiben wird die korporative Organisation der gesellschaftlichen Wirtschaft als wünschenswert dargestellt. * Spann und Lorenz berufen sich auf Adam Müller [21], der letztere «Drachentöter des Smithianismus», wie sich Spann ausdrückt. Wir ziehen auch die Enzyklika Leos XIII. in den Kreis unserer Betrachtung.

Was die Aeusserungen der römischen Kirche anbetrifft, so finden wir in den erwähnten «sozialen Enzykliken Leo's XIII. und Puis' XI.» Stellen, die sich auf unsere Frage beziehen. [22]

---

[19]) Fragen beispielsweise wie föderalistische oder zentralistische Lösung, Klassenversicherung oder Volksversicherung.

[20]) Lorenz J., „Korporativer Aufbau". Olten und Konstanz 1932, S. 5, S. 13, S. 21.

[21]) Lorenz J., „Korporativer Aufbau", S. 10 und Spann, „Der wahre Staat", Leipzig 1921, S. 93.

[22]) „Die sozialen Enzykliken Leo's XIII. und Pius XI., Rerum novarum und quadragesimo anno", Innsbruck-Wien-München, ohne Datum der Drucklegung.

*) „Quadragesimo Anno": Abschnitt 76—98.

«Rerum novarum», Abschnitt XIX: «Diese Pflicht (nämlich notleidenden Brüdern Almosen zu spenden) ist allerdings nicht eine Pflicht der Gerechtigkeit, den Fall der äussersten Not ausgenommen, sondern der christlichen Liebe und dann könnte sie nicht auf gerichtlichem Wege erzwungen werden».

«Rerum novarum», Abschnitt XXIV: «Allerdings vernimmt man in der Gegenwart Stimmen, welche wie die Heiden es schon getan, Anklagen gegen die Kirche selbst in dieser Liebestätigkeit suchen. (Die katholische Kirche beruft sich auf ihre caritative Tätigkeit.) An deren Stelle sucht man ein staatliches System des Wohltuns einzuführen. Aber wo sind die staatlichen, die menschlichen Einrichtungen, die sich an die Stelle der christlichen Liebe und des Opfergeistes, die ihren Schwung von der Kirche empfangen, zu setzen vermöchten? Nein, die Kirche allein besitzt das Geheimnis dieses himmlischen Schwunges. Quillt die Liebe und die Kraft nicht aus dem heiligsten Herzen des Erlösers, so ist sie nichtig. Um aber des innern Lebens des Erlösers teilhaftig zu werden, muss man ein lebendiges Glied seiner Kirche sein.»

«Rerum novarum», Abschnitt XXVI: «Indessen ist nicht zu bezweifeln, dass zur Lösung der sozialen Frage zugleich die menschlichen Mittel in Bewegung gesetzt werden müssen».

Leo XIII. kommt dann auf diese Mittel zu sprechen:

«Rerum novarum», Abschnitt XXVI: «Die Beihilfe also, welche von den Staatslenkern erwartet werden muss, besteht zunächst in einer derartigen allgemeinen Einrichtung der Gesetzgebung und Verwaltung, dass daraus von selbst das Wohlergehen der Gesellschaft wie der Einzelnen emporblüht».

«Rerum novarum», Abschnitt XXIX: Hier wird festgestellt, dass «die Lohnarbeiter, also die ja meist die Besitzlosen bilden», vom Staat in besondere Obhut genommen werden müssen.

In «Quadragesimo anno», Abschnitt IV: «Mit dieser Lage der Dinge fanden sich jene leicht genug ab (mit der Lage der Arbeiter, die unter «dem Druck jammervoller Not» litten), die selber im Reichtum schwimmend in ihr einfach das Ergebnis naturnotwendiger Wirtschaftsgesetze erblickten und folgerecht alle Sorgen um eine Linderung der Elendszustände einzig der Nächstenliebe zuweisen wollten, gerade als ob es Sache der Nächstenliebe wäre, die von der Gesetzgebung nur allzuoft geduldete, manchmal sogar gutgeheissene Verletzung der Gerechtigkeit zuzudecken».

Wertvoll erachten wir den Gedanken in «rerum novarum», dass die Wirtschaft so zu organisieren sei, dass «daraus von selbst das Wohlergehen der Gemeinschaft wie der Einzelnen emporblüht». Wohlergehen des Einzelnen ist sicher ein wichtiges Mittel, um

Sozialpolitik tendentiell unnötig zu machen. In Bezug auf die Haltung zur Sozialpolitik glauben wir eine gewisse Akzentverschiebung in der Stellungnahme der katholischen Kirche feststellen zu können. Während in «rerum novarum» der Akzent eigentlich allein auf die Caritas gelegt wird (siehe oben), erkennt «quadragesimo anno» in der Nächstenliebe nicht mehr das einzige Instrument, um die Not der Arbeiterschaft zu lindern. In «Caritas, ihr Wesen und ihre Stellung im demokratischen Staat» [23] nimmt denn auch Crivelli, Sekretär der schweizerischen Caritaszentrale, Luzern, gegenüber der staatlichen Sozialpolitik eine durchaus bejahende Stellung ein. Wenn er sagt, dass die staatlich organisierte Fürsorge «keineswegs ein Gegensatz zur freiwilligen Fürsorge und zur Caritas» bedinge, so gehen wir mit ihm völlig einig. Die private Fürsorge gibt auch Nicht-Beamten die Möglichkeit, sozialpolitisch tätig zu sein, ihrem sozialen Empfinden Gestaltung zu verleihen. Wir halten dies als begrüssenswert.

Ueber Spann lesen wir bei Lorenz:

«Aus diesem Chaos erhebt sich, altes erneuernd und vertiefend und neue Erscheinungen im Lichte uralter Anschauungen betrachtend, eine neue Richtung; die universalistische im Sinne der Schule von Spann.» [24]

Lassen wir Spann sprechen [25]: Seine Stellung bezeichnet er als:

«Der kinetische Universalismus oder die Lehre von der inkräftigen Ganzheit» ... «während die platonische Vorstellungsweise das Ganze als etwas Fertiges denkt und dessen Einzelnes durch Teilnahme an der Idee des Ganzen bestehen, möchte ich davon ausgehen, dass das Ganze nie etwas Fertiges ist, sondern immer im Fluss befindlich, etwas, das sich im Ablauf (Prozess) erst selber schafft und aufbaut, was durch und durch ein Werdendes ist, eine lautere Bewegung, ein Ueberschäumendes, das jede fertige Gestalt in jedem Augenblick überschreitet usw.»

Wir halten fest: Das Ganze ist nie etwas Fertiges, sondern etwas Werdendes und somit u. E. das Mögliche. Was nicht fertig, was nicht ganz ist, ist eine Möglichkeit.

Dann aber Spann einige Seiten später [26]:

«Wenn das Ueberindividuelle, das Ursprüngliche (Primäre) ist, dann ist das Einzelne nur etwas der *Möglichkeit nachseiendes* (die «dirvanis», das bloss Potentielle) usw.» (von uns gesperrt).

---

[23]) Crivelli G., „Caritas, ihr Wesen und ihre Stellung im demokratischen Staat", S. Z. G., 77. Jahrg., S. 17.

[24]) Lorenz J., „Korporativer Aufbau", S. 13.

[25]) Spann, „Wahrer Staat", S. 33.

[26]) Spann, l. c., S. 43.

Demnach nun ist das Ganze das Primäre, das Individuum *das Mögliche* (und zwar nicht als polarer Gegensatz zum Ganzen gedacht, sondern offenbar als etwas darin Beschlossenes). Damit widerspricht sich Spann selbst.

Die aus seinen Grundlagen abgeleiteten Folgerungen vermögen uns auch die Wirklichkeit nicht zu erklären. Er schreibt [27]:

«An das letzte Geheimnis der Individualität rührt die Gesellschaftslehre nicht. Ihr ist zur Erklärung der Gesellschaft nur die Beziehung der Individuen massgebend, nämlich die Frage: Welcher Art ist diese Beziehung, ist es die Beziehung von selbst genügsamen Geistigkeiten, die dann die erste wie alleinige Wirklichkeit werden, indes die Gesellschaft nur durch Zusammensetzung dieser in sich Fertigen? Oder ist die Bezogenheit, die Gegenseitigkeit als solche das Erste, Auferweckende, daher auch die ursprüngliche Wirklichkeit, die dem Ich, der Persönlichkeit, um mit Schelling zu sprechen, erst Grund macht, erst Dasein, Aktualisierung verleiht.»

Insofern Spann hier den Menschen als Verstandeswesen im Auge hat, wird nicht abzustreiten sein, dass dieser Nutzniesser des durch die Gemeinschaft erhaltenen und ihm übermittelten Kulturgutes ist, obschon seine Rolle, wenn richtig gespielt, dabei durchaus nicht eine passive ist. Man denke an Goethes «Was du ererbt von deinen Vätern hast, erwirb es, um es zu besitzen». Wo bleibt aber bei Spann der schöpferische Mensch, er, der der Gemeinschaft die Fackel vorausträgt, das Genie? U. E. ist das Geniale, das Schöpferische, das Göttliche in uns. Ist es nun richtig diesem Göttlichen «die Bezogenheit, die Gegenseitigkeit als solche» als «das Erste, Auferweckende», «als die ursprüngliche Wirklichkeit», somit doch als das Bedingende, als das logisch Primäre voranzustellen? Wir sind nicht überzeugt.

Die Schüler Spann's werden uns entgegenhalten, dass es in dessen «wahrer Staat» für die Weisen einen besondern Stand geben wird: «Der schöpferische höhere Lehrstand». [28] Spann sieht die Problematik, die im Gegensatzpaar Schöpfertum — Geschaffenes (Organisation) liegt, nicht, da er ja das Schöpferische auch nicht erfasst, bezw. er entscheidet einseitig für Organisation, das Geschaffene. Es bleibt dann nur noch übrig, den Scheiterhaufen für den Häretiker zu türmen. [29]

---

[27]) Spann, l. c., S. 45.

[28]) Spann, l. c., S. 220.

[29]) Spann, l. c., S. 110: „In einer christlichen Welt z. B. kann und soll nur das Christliche herrschen. Wenn auch eine Mehrheit da wäre, die sich dem Teufel verschworen hätte, so wäre es absurd, dass diese herrschte".

Sozialpolitik bedeutet für uns nicht ein Ideal. Sie ist für uns einfach Notwendigkeit, notwendiges Resultat menschlich-wesensmässiger Unvollkommenheit und damit Unvollkommenheit menschlicher Gesellschaft. Wir lehnen daher Organisationsformen menschlichen Zusammenlebens ab, die uns nicht Gewähr bieten dafür, dass menschlicher Geist in ihnen Mittel und Wege finden kann, tendentiell jenen Ursachen entgegenzuarbeiten, die Sozialpolitik notwendig machen. Nicht dass wir glauben würden, es wäre entwickelte menschliche Gesellschaft ohne Sozialpolitik möglich. Das ist unerreichbares Ziel. Es müssen aber die Wege frei sein, um gegen das Unerreichbare marschieren zu können.

Wir bekennen, dass die Art und Weise, wie Spann argumentiert, dazu angetan ist, uns skeptisch zu stimmen. Nur ein Beispiel: Die Bilder des Mittelalters zeigen nach ihm eine ungeheuer grössere Fülle von Innerlichkeit, Individualität und Eigenheit als heutige Kunstprodukte. «Vergleich der Handschriften von damals und heute legt bekanntlich dasselbe Zeugnis ab.» Eine solche allgemeine Feststellung, ein solch allgemeiner Vergleich zweier Perioden, in denen das Verhältnis zwischen Schreibkundigen und Analphabeten sich mehr als umgekehrt hat, ist doch offenbar völlig nichtssagend im wahren Sinne des Wortes. [30] Soviel zu den Grundlagen dieser Gedankenwelt.

Unter einer Korporation nun versteht Lorenz: «Eine paritätische Institution von Arbeitnehmer- und Arbeitgeber-Organisationen, welche miteinander, aber in getrennten Gruppen eine Ueberorganisation bilden». [31] Unter einem Korporationenstaat wäre demnach ein solcher zu verstehen, in dem Arbeitnehmer und Arbeitgeber in erwähnter Weise organisiert sind.

Diese Definition ist für unsere Betrachtungen zu formal. Sie sagt uns nur etwas über äussere Organisationsformen. Es werden diese Korporationen nicht Selbstzweck sein, sondern wiederum Mittel zum Zweck. Dies muss uns interessieren. Verfolgen wir daher die Lorenz'schen Gedankengänge. [32] Wir erfahren, dass das Korporationensystem dazu dienen soll, Existenzbedingungen zu stabilisieren, «Ordnung zu schaffen in die wirtschaftlichen Beziehungen», der Wirtschaft in einem «hohen Grad» die Dynamik zu nehmen. Mittel, um diese Ziele zu erreichen, sind insbesondere

---

[30]) Mises, Gemeinwirtschaft, Seite 430: „Der Romantiker nimmt alle Gaben der gesellschaftlichen Kultur als selbstverständlich hin und wünscht sich noch alles dazu, was, wie er glaubt, entfernte Zeiten und Länder an Schönem zu bieten hatten oder haben".

[31]) Hofstetter-Leu, „Praktischer Grundriss der berufsständischen Ordnung", Hochdorf/Luzern/Wien, 1934, S. 10 ff.

[32]) Lorenz, „Korporativer Aufbau", S. 25 ff.

die für alle Beteiligten verbindlichen Preisabreden der Korporationen für Löhne und Produkte, [33] Streikverbote und Aussperrungsverbote. [34] Die Stabilisierung der Wirtschaft ist «geradezu notwendig». «Wirtschaftliche Rückbildung und gesellschaftliche Fortbildung», so lautet die Parole. «Es gibt zweierlei Dynamik in Bezug auf die Wirtschaft. Die eine geht von der Bevölkerung aus, die andere kommt aus der bisherigen Wirtschaft selbst. Die Dynamik, die aus der Bevölkerung hervorgeht, ist die natürliche. Unsere Produktion muss in dem Masse mehr steigen, unsere Wirtschaft muss sich in dem Grade ausweiten, als die Bevölkerung selbst zunimmt.» «Das ist die gesunde Dynamik.» «Die zweite Dynamik, die von der Wirtschaft ausgeht, ist die gefährliche, ist eine künstliche. Das ist jene Dynamik, welche die Bedürfnisse der Menschen verfeinert und kompliziert und vermehrt, um an dieser Verfeinerung, Komplizierung und Vermehrung zu verdienen. Diese Dynamik ist der hemmungslosen kapitalistischen Wirtschaft entsprungen. Jede Eindämmung dieser Dynamik ist ein sozialer Gewinn.» Dem «Manifest der nationalen Erneuerung» [35] entnehmen wir: «Haben wir die Erkenntnis, dass das alte, jene «satanische Entwicklung» [36] vorbei ist, dann kommt die Klarheit darüber, dass es gilt, Ordnung im Gegebenen zu schaffen, die nationale Wirtschaft zu formen. Dazu müssen wir im gewissen Sinne den Stillstand der Wirtschaft, den Wegfall der Dynamik im wirtschaftlichen Geschehen begrüssen und mutig Ja sagen, selbst zu grösserer Armut».

Der Staat hat ein Oberaufsichtsrecht, er greift aber, da er diesen Gemeinschaften (Korporationen) zahlreiche Aufgaben übertragen kann, nur dann ein, «wenn die natürlichen Organe der Gesellschaft (damit sind die Korporationen gemeint), nachdem sie die Mittel ihrer Kollaboration erschöpft haben, seiner noch bedürfen». [37]

Hervorzuheben ist eine durchaus positive Einstellung zur Sozialpolitik, die sich bei den Korporativisten findet, [38] insbesondere auch bei Lorenz.

Wichtig scheint uns die von Lorenz angestrebte Einschränkung der individuellen Zwecksetzungen. Wir sagen Zwecksetzungen, [39]

---

[33]) Mit Burckhardt („Gedanken eines Juristen zum Korporationenstaat", S. 131) müssen wir annehmen, dass den Beschlüssen der Korporationen der „formelle Charakter von gesetzlichen Erlassen" zukommen soll.

[34]) Hofstetter-Leu, l. c., S. 24 ff.

[35]) Vgl. „Das Aufgebot", Jahrgang 1935.

[36]) Lorenz entleiht diesen Ausdruck Sombart, den er zitiert.

[37]) Lorenz, „Korporativer Aufbau", S. 29.

[38]) Hofstetter-Leu, l. c., S. 46 ff.; Spann, „Wahrer Staat", S. 93 ff.; Lorenz, l. c., S. 35; „Aufgebot" Nr. 9, 1935, Nr. 34/1935, Nr. 17/1934; Lorenz, „Zur Einführung in die Arbeiterfrage", Zürich 1931, S. 45 ff.

[39]) Amonn, „Grundbegriffe", S. 9.

nicht «Begürfnisse», wie Lorenz, denn gerade seine Aeusserungen beweisen, dass das in der Nationalökonomie häufig verwendete Wort «Bedürfnis» zu Missverständnissen Anlass geben kann. Seine Ausführungen im «Manifest der nationalen Erneuerung» [40] lassen den Gedanken aufkommen, dass «Bedürfnis» in irgend einem notwendigen Zusammenhang mit Völlerei stehe. Dem ist natürlich nicht so. Die Absicht, ein religiöses Erbauungsbuch oder eine bittere Medizin zu kaufen oder herzustellen, sind auch Zwecksetzungen (Bedürfnisse) im nationalökonomischen Sinn. [41] Wenn er die Vertreter der klassischen Richtung der Nationalökonomie zu Banausen stempelt, weil ihnen das Bedürfnis «schnuppe» war (er will sagen: Sie haben dazu nicht ethisch wertend Stellung genommen), so rennt er offene Türen ein. Die klassische Richtung unserer Wissenschaft befasst sich mit der Beschaffung der (wirtschaftlichen) Mittel für Zwecke. Die Zwecke sind dabei vorausgesetzt. Sie zu werten, wird dem Ethiker oder ethisch orientierten Soziologen überlassen. Es liegt Arbeitsteilung, Spezialisierung vor. Wenn dies das Merkmal des Banausentums ist, so wissen wir die Ricardo, Gossen, Menger, Walras in guter Gesellschaft.

Mit dem Korporationenstaat hat sich auch Adam Smith befasst. [42] Folgen wir kurz seinen Gedanken: Für ihn ist das Wesentliche, dass die Korporationen die Konkurrenz einzuschränken suchen. Das Zustandekommen der Korporationengesetze erklärt er aus der Vorherrschaft der Stadt über das Land. Die Stadt bildete selber eine Korporation, der die einzelnen Korporationen nur eingegliedert waren. Man versuchte zu verhindern, dass der Markt mit Produkten überschwemmt wurde, was in Wirklichkeit nur heisst, dass der Markt mit Produkten unterversorgt blieb. Die Mitglieder jeder Gruppe, jeder Korporation waren gezwungen, von den Mitgliedern teurer zu kaufen, als dies bei freier Konkurrenz der Fall gewesen wäre. Ihre Gewinne erzielten die Städte dank ihrer Monopolstellung gegenüber der nicht organisierten Landbevölkerung, die darauf angewiesen war, ihre eigenen Produkte gegen die gewerblichen der Stadt einzutauschen. So weit Adam Smith. Die heutigen Korporativisten wünschen sämtliche Gewerbezweige zu organisieren (die Landwirtschaft ist es übrigens heute ja schon in starkem Masse) und es würde dann der Schluss zu ziehen sein, dass wirtschaftlich ge-

---

[40]) „Das Aufgebot", 1935: „freilich, wenn man Eurer Meinung ist, dass der Sinn des Lebens ist, dass jeder sich möglichst voll essen solle usw.".

[41]) Amonn, „Grundbegriffe", S. 9.

[42]) Adam Smth, „Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations", 4. Ausgabe, London 1786, 1. Band S. 183 ff.; 2. Band S. 99 ff.

sehen niemand einen Nutzen aus diesem System ziehen würde.[43] Charakteristisch ist für die von Adam Smith geschilderten Zustände die künstliche Einschränkung individueller Zwecksetzungen durch das Mittel der Korporation. Diese Einschränkung individueller Zielsetzungen ist das Korrelat einer statischen Wirtschaft (statisch in dem Sinne, dass kein wirtschaftlicher Fortschritt eine Erweiterung individueller Zielsetzungen erlaubt), wie sie im Mittelalter annähernd erreicht war, und wie sie Lorenz anstrebt. In diesem Punkt ist den Ausführungen von Adam Smith nachzutragen: Wenn im Mittelalter, nach der Okkupation des bebaubaren Bodens, die Aufrechterhaltung einer statischen Wirtschaft gelang, einer Wirtschaft somit, die bei gleichbleibender Technik und gleichbleibendem Lebensstandard einer wachsenden Bevölkerung keinen Lebensraum zu bieten vermochte, so offenbar deshalb, weil Kriege, in der Schweiz insbesondere auch die Reisläuferei, das Dienen in fremden Regimentern, einen Teil des Bevölkerungsüberschusses absorbierte. Ein Teil der Bevölkerung (und wir können uns vorstellen, dass es sich um die dynamischeren Elemente handelte) war somit darauf angewiesen, durch Beutezüge den Lebensunterhalt zu erwerben. Mit Zwingli's Reformation in Zürich und seinem Kampf gegen die Reisläuferei setzt in diesem Kanton die Industrialisierung ein. Wir müssen die Frage stellen, wohin Lorenz mit einem allfälligen Bevölkerungsüberschuss, den er so sehr erwünscht, hin will.[44]

Wenn innenkolonisatorisch in der Schweiz auch noch nicht alle Möglichkeiten ausgeschöpft sind, so dürften doch enge Grenzen gesteckt sein. Im weitern scheint es uns, dass die Melioration bis jetzt nicht bebaubaren Bodens nur mit stärkstem Kapitalaufwand möglich ist, besonders dann, wenn den Siedlern jene autarke Lebenshaltung ermöglicht werden soll, die Lorenz als erstrebenswert hinstellt.[45] Damit müsste ein weiterer Schritt getan werden in jener Richtung, die er mit Sombart als satanisch bezeichnet.

Aber es ist nicht einzig der Bevölkerungsüberschuss (Bevölkerungszuwachs), mit der sich die korporative Wirtschaft Lorenz's zu befassen hätte. Wer die sog. amonetäre Ueberinvestitionstheorie[46] kennt, ist sich bewusst, dass der Produktionsapparat einer Volkswirtschaft die Einschränkungen, wie sie Lorenz postuliert, nicht kennt,

---

[43]) Mises, Gemeinwirtschaft, S. 204: „Der Gedanke des lückenlosen gleichen Schutzes aller Interessen ist ein Wahngebilde einer schlecht durchdachten Theorie. Denn würden alle Sonderinteressen gleichmässig geschützt, so hätte niemand einen Vorteil vom Schutz".

[44]) In seinem Sprachrohr „Das Aufgebot" befürwortet er stets eine kräftige Bevölkerungsvermehrung.

[45]) Vgl. „Aufgebot" vom 4. Mai 1939.

[46]) von Haberler F., „Prospérité et Dépression", Etude théorique des cycles économiques, Genève 1937, S. 92 ff.

auf die Versorgung einer solchen mit steigendem Wohlstand eingerichtet ist. Die Leute, die Telephone, Orgeln, Material für Bauzwecke usw. herstellen und damit diejenigen, die die Maschinen für die Herstellung der genannten wirtschaftlichen Güter fabrizieren, haben einen Produktionsapparat, der darauf eingerichtet ist, eine im Verhältnis zur Bevölkerung steigende Zahl von Abnehmern mit ihren Produkten zu versorgen. Man denke nur einmal an unsere Exportindustrie für Elektrizitätsmaschinen. Wohin mit den Arbeitskräften, die freigesetzt würden? Lorenz bleibt die Antwort schuldig. In einer Flugschrift «Leitsätze der Aufgebotsbewegung» (ohne Datum der Drucklegung) wird allerdings die Wiedergewinnung von Märkten im Export verlangt. Das würde steigenden Wohlstand und damit die Ermöglichung der Erweiterung individueller Zielsetzungen bedeuten. Im «Korporativen Aufbau» wiederum werden zum Thema «Exportindustrie» Gedanken vertreten, die denjenigen, die Sombart in seiner «Theorie vom tendentiellen Fall der Exportquote» vertritt, sehr ähnlich sind. [47]

Wir haben um uns Staaten, in denen individuelle Zwecksetzungen aufs stärkste beschnitten werden. Wir denken an Italien und Deutschland. Der erste Staat hat eine ausgesprochen korporative Ordnung, der zweite eine solche, in der das korporative Ideengut zum mindesten teilweise verwirklicht ist. Die genannten Staaten gleichen einem Heerlager. Alle diejenigen, die nicht in irgend welcher Weise für die Befriedigung noch erlaubter persönlicher Zwecksetzungen tätig sind, arbeiten für die Kriegsindustrie. Nicht nur in der Organisation, sondern auch in den Auswirkungen finden wir die Parallele zum Mittelalter. Der Korporationsstaat Oesterreich, dem ein starkes Aufrüsten nicht möglich war, um das Heer seiner Arbeitslosen zu beschäftigen, ist heute als autonomes Gebilde von der Bildfläche verschwunden. Noch mehr: Deutschland und Italien treiben Sozialpolitik. Das ist nicht zu bestreiten. Daneben aber türmt sich die Schuldenlast der öffentlichen Hand. [48] Wie sollen da, der

---

[47]) Lorenz, „Korporativer Aufbau", S. 37.

[48]) Der Beilage zu einem Brief vom 11. April 1939 der Schweiz. Gesandtschaft in Berlin entnehmen wir, dass von 1934—1938 Schatzanweisungen und Anleihen des Deutschen Reiches im Betrage von 15'116'500'000 Rm ausgegeben wurden.
Mit Brief vom 19. April 1939 teilt uns die Schweiz. Gesandtschaft in Rom mit, dass der „Annuario Statistico Italiano 1938" die Schuld der öffentlichen Hand mit 153'984'792'000 Lire angibt. Für 1922 betrug die Zahl rund 93 Milliarden. Dieses Geld wurde in beiden Ländern in starkem Masse zu unproduktiven Zwecken verwendet. Wenn die Zinsenlast nicht unerträglich sein soll, insbesondere auch, um den Weg zu neuen Anleihen zu eröffnen, werden diese Schulden zurückbezahlt werden müssen. Das bedeutet hohe Steuern. Das Ganze scheint uns für die sozialpolitischen Bestrebungen dieser Länder gefährdend. Wir haben keine Möglichkeit, zu prüfen, ob die Verschuldung nicht noch eine höhere ist in Wirklichkeit, als die oben angegebene.

Wille des Staates, seinen Verpflichtungen nachzukommen, vorausgesetzt, auf lange Sicht gesehen, soziale Politik und soziale Leistungen möglich sein?

Um wieder von schweizerischen Verhältnissen zu sprechen: Wenn der wirtschaftliche Fortschritt gehemmt werden soll (diese Entscheidung von Lorenz erscheint uns übrigens willkürlich, es ist nicht einzusehen, warum gerade jetzt, warum nicht früher oder später), wie sollte denn bei uns z. B. eine Altersversicherung aufgebaut werden, bei der auch den Grenzproduzenten Beitragsleistungen zugemutet werden können, die ins Gewicht fallen? Und wenn z. B. in einer «sozialphilosophischen Grundlegung» [49] seiner Bewegung die Begünstigung individuellen Sparens propagiert wird, wohin mit diesen Ersparnissen, wenn eine statische Wirtschaft deren produktive Verwendung nicht erlaubt? Bei alledem drängt sich uns folgende Frage auf: Würden im Lorenz'schen Korporationenstaat sozialpolitische Leistungen nicht sehr bald in den Augen der Bedachten den Charakter von Entschädigungsprämien für die vorenthaltene Möglichkeit, aus eigener Kraft mehr zu erlangen, annehmen?

Man könnte uns hier folgende Stelle aus dem «wahren Staat» Spann's entgegenhalten: [50] Um ein Erstarren der Korporationen zu vermeiden, will er «formelle Geschlossenheit des Zunftverbandes durch einen numerus clausus unbedingt» vermeiden, dass also der geplante Korporationsstaat in dieser Richtung nicht etwa mit dem mittelalterlichen verwechselt werden dürfe. Darauf ist zu antworten: Wer die individuellen Zwecksetzungen beschränkt, wird auch nicht erlauben dürfen, dass sich der Nachwuchs einem beliebig zusagenden Erwerbszweig zuwendet. Im Korporationsstaat sollen, wie oben dargetan, die Preise staatlich festgesetzt werden. Wir sagen staatlich, denn die Korporationen sind auf diesem Gebiet Träger staatlicher Gewalt. [51] Damit kann nicht ein Gleichgewichtspreis gemeint sein. Um diesen zu erreichen, müssen sich die Lungen der Wirtschaft, das sind die Preise, bewegen können. Handelt es sich um einen Preis, der über dem Gleichgewichtspreis liegt, wird man notwendig die produzierte Menge (künstlich) einschränken müssen. Sonst wird zu viel produziert (man denke an die schweizerische Milchschwemme). Soll der Preis unter dem Gleichgewichtspreis liegen, wird von selbst ein weiteres Zuströmen von Produktionsfaktoren in diesem Arbeitszweig aufhören, weil sonst der Erlös des

---

[49]) Thomen F. H., „Sozialphilosophische Grundlegung", Kleinschrift der Landesgemeinde „Aufgebot", ohne Datum, S. 18.

[50]) Spann Othmar, „Der wahre Staat", S. 275.

[51]) Vergl. Burckhardt, „Gedanken eines Juristen über den Korporationenstaat", ZBJV, Band LXX, Seite 132 ff.

Grenzproduzenten dessen Kosten nicht mehr decken würde. [52] Der Staat muss in diesem Fall den Einsatz der Arbeitskraft leiten, und immer wieder stellt sich die Frage, wo Lorenz für die überschüssige Arbeitskraft Beschäftigung finden will.

Wenn wir der Ansicht sind, dass der wirtschaftliche Fortschritt nicht gehemmt werden sollte, so haben wir noch nicht zu der auf einer ganz andern Ebene liegenden Frage Stellung genommen, welche Produkte denn eine fortschreitende Wirtschaft liefern sollte. Ob das nun gerade elektrische Antriebsmaschinen für Kaffeemühlen oder Produkte, mit denen man sich «möglichst voll essen soll» [53] sind, welche Zwecksetzungen durch eine fortschreitende Wirtschaft angestrebt werden sollen, das ist eine Frage, die abhängig ist von den Anlagen der Menschen und der erzieherischen Formung, die sie erhalten haben. Dass in dieser Richtung wertvolle Aufbauarbeit geleistet werden, dass gerade das, was Lorenz anstrebt, geistige Fortbildung, Veredlung schaffen könnte, in diesem Punkte gehen wir mit Lorenz völlig einig. Wir zweifeln allerdings, ob eine statische Wirtschaft den richtigen Rahmen abgeben kann, um dies zu erreichen. Wenn Lorenz in der heutigen Sozialpolitik Gefahren liegen sieht, die er in den Worten «man dreht an einer Schraube ohne Ende» [54] ausdrückt, so wird man das nicht ohne weiteres ablehnen können. Wir kommen auf diese Frage noch zu sprechen.

III. Die manchesterlich-liberale Richtung.

Wir verstehen unter dieser Richtung eine solche, die für das Sondereigentum an den Produktionsmitteln eintritt, [55] und zwar «ohne Einschränkungen und Vorbehalte». [56] «Wer das Leben dem Tode, die Glückseligkeit dem Leid, den Wohlstand der Not vorzieht», [57] wird nach diesen nun zur Diskussion stehenden Gedankengängen das von keinen Schranken beengte Sondereigentum bejahen müssen. Wir geben obige Begriffsbestimmung nicht als erschöpfende. Liberalismus heisst für uns auch «Gedanken- und Gewissensfreiheit»,

---

[52]) Wir stellen damit nicht die Behauptung auf, dass der Staat nicht auf die Herstellung des Gleichgewichtspreises einwirken könne. Das Korporationensystem, wie es Lorenz vorsieht, wäre dazu aber zu starr, zu unbeweglich.

[53]) „Manifest der nationalen Erneuerung", „Aufgebot" 1935.

[54]) Lorenz, „Korporativer Aufbau", S. 6.

[55]) Mises L., „Liberalismus", Jena 1927, S. 172 ff.

[56]) Mises L., „Die Gemeinwirtschaft", Jena 1932, S. 479 ff.

[57]) Mises L., „Gemeinwirtschaft", S. 479.

wie Mises in seinen Ausführungen selbst immer wieder betont; [58] doch sind die oben angeführten Begriffsmerkmale die für unsere Zwecke wesentlichen. «Dem Staate des reinen Liberalismus obliegt als alleinige Aufgabe die Sicherung des Lebens und des Sondereigentums gegen alle Störungen von innen und von aussen.» [59]

Logische Folge dieser Gesinnung ist es, wenn Mises zu der Versorgung alter und arbeitsunfähiger Menschen, zu der Frage, die uns in erster Linie interessiert, schreibt: [60]

«Gegen die Armenversorgung erwerbsunfähiger, mittelloser Personen sind sie (gemeint sind die liberalen Wirtschaftspolitiker) nicht aufgetreten. Dass sie die moralische Pflicht der Kinder, ihre Eltern im Alter zu unterstützen, bestritten hätten, ist nicht richtig.» (Anspielung auf «Hard Times» von Dickens.)

Damit stellt sich Mises auf den Boden von Malthus. [61]

Er, der manchesterlich-liberale, kommt praktisch zum gleichen Resultat, wie der Verteidiger eines Systems, das sich ausschliesslich auf die Caritas stützen würde. Eine staatliche Einmischung in dieses Gebiet wird abgelehnt. Les extrêmes se touchent. Es geht Mises hinter den Liberalen Cobden zurück, der immerhin schon die Idee des Assekurrenzlohnes vertreten hat. [62]

Abgesehen von Mises' Ansicht über unser spezielles Thema, interessieren in diesem Zusammenhang seine Gedanken über das Sondereigentum an den Produktionsmitteln (und somit auch an deren Erlös), ohne Einschränkungen und Vorbehalte. Dies deshalb, weil erstens eine ihren Zweck in befriedigender Weise zu erreichen suchende Altersfürsorge unseres Erachtens nicht möglich ist, ohne ein gewisses Mass dessen, was wir mit «kollektivem Zwangssparen» bezeichnen. In dem Mass, als kollektives Zwangssparen verlangt wird, wird den einzelnen Wirtschaftssubjekten die Möglichkeit genommen, selbst über Kapital zu verfügen. Zweitens glauben wir nicht, dass auf lange Sicht gesehen menschliche Gesellschaft mit dem Institut völlig uneingeschränkten Sondereigentums an Produktionsmitteln denkbar wäre.

---

[58]) Mises L., „Gemeinwirtschaft", S. 44 ff.; „Liberalismus", S. 138.

[59]) Mises L., „Gemeinwirtschaft", S. 127.

[60]) Mises L., „Gemeinwirtschaft", S. 433.

[61]) Malthus T. R., „Eine Abhandlung über das Bevölkerungsgesetz", 2. Band, übertragen von Valentin Dorn, Jena 1905, S. 319 ff. Seine Verteidigung der privaten Wohltätigkeit ist im Gegensatz zu Mises sehr gefühlsbetont.

[62]) Wolfensberger M., „Die Wohlfahrtsfonds industrieller Unternehmungen im schweiz. Recht", Laupen 1927, S. 4. ff.

Auch Lorenz [63] befasst sich mit dem Liberalismus; wenn er einwendet, Gleichheit der Bedingungen wäre Voraussetzung eines liberalen Wirtschaftssystems, so ist das nicht richtig. Dieser Einwand ist mit der Theorie der komparativen Kosten Ricardo's [64] widerlegt worden, bezw. diese Voraussetzung muss seit dem Zeitpunkt, in dem Ricardo sein Ideengut veröffentlichte, nicht mehr als notwendig für die Durchführung einer liberalen Gemeinschaftsorganisation betrachtet werden. Noch weniger stichhaltig erachten wir einen zweiten Einwand Lorenz' gegen den Liberalismus, nämlich: «Der Umstand, dass man ihm nicht Zeit liess (dem Liberalismus, sich ganz durchzusetzen), zeigt, dass er zu unerträglichem geführt hätte, ohne Sicherheit, jemals zu erträglichen Zuständen zu gelangen». [63] Wir glauben nicht, dass Erfolge oder Misserfolge endgültig über Wert oder Unwert einer Idee entscheiden. Wir fragen uns, ob Lorenz einen analogen Schluss, z. B. auf eine das Christentum niederringende Gottlosenbewegung für die christliche Idee ziehen würde.

Unsere Einwände sind andere. In seiner Postulierung uneingeschränkten Privateigentums ist Mises äusserst konsequent. So sagt er: [65]

«Darüber, dass ..... Rauschgifte schädlich sind, ist kein Wort zu verlieren.» «Es steht fest, dass Alkoholismus, Kokainismus und Morphinismus fürchterliche Feinde des Lebens, der Gesundheit und der Arbeits- und Genussfähigkeit des Menschen sind, und der Utilitarier wird sie darum als Laster bezeichnen. Aber damit ist noch lange nicht erwiesen, dass die Obrigkeit zur Unterdrückung dieser Laster durch Handelsverbote einschreiten muss. Es ist weder klargestellt, ob das Eingreifen der Obrigkeit geeignet ist, diese Laster wirklich zu unterdrücken, noch auch, ob nicht selbst wenn dieser Erfolg erzielt werden sollte, andere Gefahren heraufbeschworen werden, die nicht weniger arg sind, als Alkoholismus und Morphinismus.»

Zum gleichen Thema in seiner «Gemeinwirtschaft»: [66]

«Dass vom Standpunkt der Freihändler auch dem Handel mit Giften keine Hindernisse in den Weg gelegt werden dürfen und jedermann aus eigenem Antrieb sich der Genüsse, die seinem Organismus schädlich sind, enthalten soll, ist nicht so niederträchtig und gemein, wie es sozialistische und anglophobe Schriftsteller darzutun pflegen.»

---

[63]) Lorenz, „Korporativer Aufbau", S. 15 ff.
[64]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 263 ff.
[65]) Mises, „Liberalismus", S. 47.
[66]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 208, 1. Fussnote.

Nicht von der Hand zu weisen ist das Argument Mises', dass, wenn man gegen Morphinismus usw. einschreitet, man z. B. auch gegen den Genuss von Coffein und Nikotin Einwände erheben kann, und dass schlussendlich der Staat dem Einzelnen vorschreibt, was er essen und trinken soll. Weiter ist von einem individuell-ethischen Standpunkt aus richtig, dass nur die Enthaltsamkeit von z. B. Rauschgiften aus eigenem Antrieb als (ethisch) wertvoll zu betrachten ist. Aber: Wenn es sittlich wertvoll ist, sich aus eigenem Antrieb der Rauschgifte zu enthalten, so kann unseres Erachtens nur eine Enthaltsamkeit von Diebstahl und Mord aus eigenem Antrieb als richtig anerkannt werden. Der Rauschgiftsüchtige wird vielfach ein untaugliches Mitglied der menschlichen Gesellschaft sein. Seine Kinder werden (man denke an die sog. Alkoholkinder) für die Gemeinschaft eine Last und eine Gefahr bedeuten und ihr defektes Erbgut weitern Generationen mitgeben. Gegenden, wo der Schnaps regiert, sind für den wirtschaftlichen Fortschritt verloren. Wenn dem so ist, wie kann man denn ausgerechnet für einen kleinen Diebstahl den Staat auf den Plan rufen, ihn veranlassen, hier und nur hier einzugreifen, seine Arme aber ruhig zu verschränken, wenn rauschgiftsüchtige Individuen die Gemeinschaft in ihrem Fortbestand gefährden? Es lässt sich so oft auf Grund der Thesen Mises auch nicht mehr rechtfertigen, dass der Staat die Störungen des Privateigentums ahnden soll.

Wir möchten damit nicht etwa gegenüber dem Liberalismus im allgemeinen und Mises im speziellen den Vorwurf der «Staatsfeindlichkeit» andeuten. Die Klassiker haben auf gute Regierungen grösstes Gewicht gelegt [67] und Mises weicht auch hier nicht ab. Die Frage ist nur, ob sich aus den Thesen Mises [68] die Rolle, die er dem Staate zuweisen möchte, noch sinnvoll herleiten lässt. [69]

Im Gegensatz zu Mises scheinen uns gewisse Eingriffe des Staates in die freie Verfügungsmacht der Individuen über ihre Produktionsmittel und deren Erlös unerlässlich. Wenn er uns hier einwenden würde, dass ein solcher Eingriff (auf lange Sicht gesehen) nur den Grenzertrag der Produktionsfaktoren verringern könne, verneinen wir das keineswegs. [70] Wertmässig gesehen verringert sich der Grenzertrag, wenn der Staat z. B. Schnapsherstellung oder Morphiumproduktion zu Genusszwecken unterbindet. Die reale Gütermenge,

---

[67]) Adam Smith, l. c., 3. Band, S. 42 ff.

[68]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 212, 267 und 455; „Liberalismus", S. 31.

[69]) Sganzini C., „Philosophie und Pädagogik", Bern und Leipzig 1936, S. 16. Wir haben hier die für eine rationalistische Haltung geradezu typische Verwechslung von Maßstab und Wirklichkeit und zwar vom Maßstab zur Wirklichkeit.

[70]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 121.

die mit dem Grenzertrag der auf andere Erwerbszweige angewiesenen Produktionsfaktoren gekauft werden kann, wird die genannten Rauschgifte aber nicht enthalten, die Gesundheit der Mitmenschen und ihrer Nachkommen nicht gefährden und damit auch die Kontinuität wirtschaftlicher Entwicklung und die Erfüllung der der Wirtschaft durch die Sozialpolitik gestellten Aufgaben sichern.

Mises' Stellung zu einer Altersversicherung haben wir oben charakterisiert. Offensichtlich hält Mises einen Zustand, in dem Arbeitsunfähige versorgt werden müssen, nicht für ideal. Dann ist es uns unbegreiflich, warum man nicht durch eine Altersversicherung Vorsorge dafür tragen soll, dass sich eine Armenversorgung Arbeitsunfähiger erübrigt. Mises würde uns entgegenhalten, dass es hiezu nichts Besseres gebe, als möglichst viele der liberalen wirtschaftspolitischen Postulate in Erfüllung zu bringen. Also möglichst unbehinderte Freizügigkeit der Arbeit von Land zu Land, Aufhebung der Schutzzölle usw., Hinderungen, durch die der Arbeiter im wahren Sinne des Wortes um das Produkt seiner Arbeit getäuscht wird, und die uns die Worte Adam Smith's in Erinnerung rufen, wenn er schreibt: [71]

«The property which every man has in his own labour, as it is the original foundation of all other property, so it is the most sacred and inviolable. The patrimony of a poor man lies in the strength and dexterity ofhis hands; and to hinder him from employing this strength and dexterity in what manner he thinks proper *without injury to his neighbour* (von uns gesperrt), is a plain violation of this most sacred property. It is a manifest encroachment upon the just liberty both of the workman, and of those who might be disposed to employ him.»

Wir gehen ganz mit Mises einig, dass ein solcher Zustand die Lösung sozialpolitischer Probleme sehr erleichtern würde. Allein, wir schreiben nicht für eine solche Welt. Weiter ist zu sagen, dass bei noch so grossem Grenzertrag keine Garantie dafür besteht, dass das Individuum für sein Alter Vorsorge trifft. Tut dies das Individuum nicht und wird es dann arbeitsunfähig, so wird sich die Gemeinschaft mit ihm befassen müssen. Man wird es nicht nach dem Muster asiatischer Länder mit wenig entwickelter Wirtschaft im Strassengraben seinem Schicksal überlassen. Man denke auch an Waisen und Witwen, die ihren Versorger verlieren. Armut ist ein Störungsfaktor im gesellschaftlichen Leben. Wir werden den Gedanken des Zwangssparens wieder aufgreifen.

---

[71]) Adam Smith, l. c., 1. Band, S. 188.

IV. Der Sozialismus.

«Sozialismus ist Ueberführung der Produktionsmittel aus dem Sondereigentum in das Eigentum der organisierten Gesellschaft, des Staates.» [72] Diese Begriffsbestimmung Mises' legen wir den folgenden Ausführungen zu Grunde. Wir unterscheiden zwei Richtungen,[73] die orthodox-marxistische und die revisionistisch-bernsteinsche. Das Endziel der beiden Richtungen ist das gleiche: Die Ueberführung der Produktionsmittel in das Eigentum des Staates. Was sie trennt, ist der Weg. Beim Revisionismus «bezieht sich der Glaube auf das Wollen der Menschen, auch auf die Möglichkeit der Durchführung, bei Marx nur auf die Entwicklungstendenzen». [74]

Ueber einen Passionsweg sondergleichen strebt nach Marx die Menschheit dem unentrinnbaren Ziele zu, der sozialistischen Gesellschaftsordnung: [75]

«Diese Expropriation vollzieht sich durch das Spiel der immanenten Gesetze der kapitalistischen Produktion selbst, durch die Zentralisation der Kapitale. Je ein Kapitalist schlägt viele tot.» «Mit der beständig abnehmenden Zahl der Kapitalmagnaten, welche alle Vorteile dieses Umwandlungsprozesses usurpieren und monopolisieren, wächst die Masse des Elends, des Druckes, der Knechtschaft, der Entartung, der Ausbeutung, aber auch die Empörung der stets anschwellenden und durch den Mechanismus des kapitalistischen Produktionsprozesses selbst geschulten, vereinten und organisierten Arbeiterklasse.» «Die Zentralisation der Produktionsmittel und die Vergesellschaftung der Arbeit erreichen einen Punkt, wo sie unerträglich mit ihrer kapitalistischen Hülle. Sie wird gesprengt. Die Stunde des kapitalischen Privateigentums schlägt, die Expropriateure werden expropriert.» [76]

Also ein Weg ohne entrinnen, der Wille ist durch das äussere Geschehen determiniert und in die Rolle des Geburtshelfers verwiesen. [77]

---

[72]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 30.

[73]) Nicht die einzigen Sozialistischen. Zu erwähnen wären noch der Gildensozialismus, sozialistische Richtungen christlicher Prägnanz usw.

[74]) Rickli E., „Der Revisionismus", Zürich 1936, S. 33 ff.

[75]) Marx K., „Das Kapital", I. Band, 8. Auflage, Berlin 1928, S. 690 ff.

[76]) Wenn von revisionistischer Seite behauptet wird, „dass die Katastrophentheorie . . . ein Fremdkörper in der Marx'schen Lehre sei", so können wir dem nicht zustimmen. Vgl. Abraham R., „Die Theorie des modernen Sozialismus", Berlin 1920, S. 113.

[77]) Vgl. Abraham R., l. c., S. 53.

Wer auf diesem Boden steht, muss, wenigstens einen Teil dessen, was als Sozialpolitik bezeichnet wird, ablehnen, und es ist auch abgelehnt worden. [78] Es könnte nach dieser Auffassung eine Altersversicherung doch nur das Heer der Entrechteten hindern, das Ziel möglichst rasch zu erreichen, ihnen den Schwung nehmen, den sie zur Herbeiführung der neuen Gesellschaftsordnung benötigen. Es ist ja gerade das Fehlen des «innern, materiellen Zusammenhanges Zusammenhaltes», das zur Explosion führt, führen muss.

Anders die revisionistische Richtung, die in der Sozialpolitik «einen der wesentlichsten Faktoren in der gesellschaftlichen Umbildung» erblickt. Bernstein schreibt: [79]

«Es handelt sich um Neuerungen, die, einzeln genommen, nicht schon Sozialismus sind, sondern es durch den Geist, der sie erfüllt, und ihren Zusammenhang mit vielen, vom gleichen Geist diktierten Reformen werden. Vom Schulwesen in allen seinen Abstufungen angefangen bis zu den weitverzweigten Gebieten der Sozialpolitik, der Rechtsgestaltung, der sozialen Hygiene und der Kulturpolitik ist es dem Sozialimus vorbehalten, Reformen zu verwirklichen, an welche die bürgerlichen Regierungen und Klassen bisher gar nicht oder nur in Ausnahmefällen herangetreten sind.»

Schritt für Schritt, ohne Uebereilungen, die Rückschläge bringen könnten, strebt der Revisionismus seinem Ziele zu. Wenn die sozialistischen Einrichtungen «einmal eine gewisse Höhe erreicht oder das Uebergewicht gewonnen haben, wird man sagen können: wir leben in einer sozialistischen Gesellschaft». [80] Der Weg zum Ziel ist willensbetont. [81] Als Instrument dieses Wollens zur Zielerreichung wird die Sozialpolitik, also auch eine ausgebaute Altersfürsorge, bejaht. Das typisch sozialistische wird vielleicht darin zu erblicken sein, dass man bei der Finanzierung möglichst ausschliesslich auf Staatsmittel, weniger auf die individuellen Leistungen der (zukünftigen) Bezüger abstellen möchte. Wird es doch im sozialistischen Gemeinwesen ausschliesslich Sache des Staates sein, für das Wohlergehen der Bürger zu sorgen.

Wenn wir eingangs das «sozialpolitische Wollen» definiert haben als: Streben nach Erhaltung der Einheitlichkeit der Gesellschaft, so muss man sich fragen, ob eine Sozialpolitik, die einer Geistesrichtung entspringt, die eine Gesellschaft, welche das Institut des Sonder-

---

[78]) Vgl. Wolfensberger M., l. c., S. 7 ff.

[79]) Bernstein E., „Der Sozialismus einst und jetzt", Berlin 1923, S. 140 ff.

[80]) Zitiert bei Bernstein S. 144 aus „Das sozialistische Werden" von E. Fischer, Leipzig 1918, S. 552.

[81]) Vgl. Rickli E., l. c., S. 35 „Das Entscheidende ist also der Wille des Menschen". „Hier ist er frei, ist auf ein Ideal, auf ein oberstes Ziel gerichtet".

eigentums an den Produktionsmitteln kennt, ablehnt, dieses «sozialpolitische Wollen» zu stützen vermag. Kann man hier überhaupt noch von Sozialpolitik sprechen, wenn diese zum Ziele haben soll, «den innern materialen Zusammenhang, Zusammenhalt» zu stärken, und diese Massnahmen nun auf einmal dazu bestimmt sind, der Gesellschaft eine ganz andere Organisationsform zu geben, und somit von den Bedachten nur als ein Teil dessen angesehen werden muss, was ihnen durch die jetzige Organisationsform des Staates noch vorenthalten wird. [82] Wir glauben nicht, dass in einer Gesellschaft, in der die Mehrheit der Bürger aufrichtig glaubt, dass die kollektivistische Organisationsform der Gesellschaft die einzig richtige sei, und von ihr allein die Erlösung aus als drückend empfundenen Umständen erhofft, sozialpolitische Massnahmen der «Sicherung fortdauernder Erreichung der Gesellschaftszwecke» dienlich sein können. Hier ist das möglich, was Lorenz als die «Schraube ohne Ende» bezeichnet, u. E. gleichbedeutend mit: Sozialpolitische Massnahmen, die die Tragfähigkeit der Wirtschaft in ihrer heutigen Organisationsform und Ergiebigkeit übersteigen.

Wenn wir sagen, dass der Sozialist in einer kollektivistisch organisierten Gesellschaft alles zu finden hofft, was unter dem Titel «Sozialpolitik» angestrebt wird, so stellt sich natürlich die Frage, ob eine solche Wirtschaft den gestellten Erwartungen entsprechen wird. Das gegen die sozialistische Wirtschaftsform gerichtete Argument, das wir als entscheidend betrachten, haben wir bei Mises gefunden. Es wird allerdings nur von denen als richtig angesehen werden können, die die Arbeitswerttheorie ablehnen und auf dem Boden der modernen Angebots- und Nachfragetheorie stehen. Dies dürfte gerade auf sozialistischer Seite nicht der Fall sein. Mises sagt: [83]

«Die kapitalistische Wirtschaftsrechnung, die uns allein rationelle Produktion ermöglicht, beruht auf der Geldrechnung. Nur weil es für alle Waren- und Dienstleistungen auf dem Markte Preise gibt, die in Geld ausgedrückt werden, können die verschiedenartigsten Güter und Arbeitsleistungen in eine einheitliche Rechnung eingehen. Die sozialistische Gesellschaftsordnung, bei der alle Produktionsmittel in dem Eigentum der Gesamtheit stehen, die demgemäss keinen Marktverkehr und keinen Austausch von Produktivgütern und Diensten kennt, kann auch kein Geldpreis für Güter höherer Ordnung und die Arbeitsleistung kennen. In ihr müsste daher das Mittel der rationellen Betriebsführung, die Wirtschaftsrechnung,

---

[82]) Vgl. Gerhardt J., „Liberalismus und Wirtschaftsdemokratie", Berlin 1930, S. 19.

[83]) Mises, „Liberalismus", S. 63 ff.; vgl. auch Gerhardt J., „Liberalismus und Wirtschaftsdemokratie", S. 22.

fehlen. Denn die Wirtschaftsrechnung kann ohne einen gemeinsamen Nenner, auf den alle verschiedenartigen Güter und Dienstleistungen zurückgeführt werden, nicht bestehen.» «Die Leitung einer sozialistischen Gesellschaft würde vor eine Aufgabe gestellt, die sie unmöglich lösen könnte. Sie wäre nicht im Stande, zu entscheiden, welche von den unzähligen möglichen Verfahrensweisen die rationellste ist.»

Natürlich würden auch in einem sozialistischen Gemeinwesen Güter hergestellt und zur Verteilung gelangen (wir denken an Russland). Die Unmöglichkeit rationeller Produktionsweise (es fehlen den Produktionsleitern die Marktdaten [Preise], um ihre Produktion zu leiten) müsste es mit sich bringen, dass die Zahl der Güter nur eine beschränkte sein könnte. Eine individuelle Lebensgestaltung, zu der eine Wirtschaft, die individuelle Bedürfnisse an wirtschaftlichen Gütern zu decken vermag, Voraussetzung ist, ist uns dabei undenkbar. Man mag daran denken, die Produktion in einem sozialistischen Gemeinwesen gestützt auf technische Wirkungsgrade zu leiten, doch ist die Anwendbarkeit dieser Grössen eine sehr beschränkte. [84]1

Wenn wir eine Organisationsform menschlicher Gesellschaft befürworten, die das Institut des Sondereigentums an Produktionsmitteln kennt, so sind es nicht die gleichen Ueberlegungen, die sich z. B. in der Enzyklika Leo's XIII. finden, die uns leiten:

«Rerum novarum», Abschnitt 5: «Was den Menschen adelt und ihn zu der ihm eigenen Würde erhebt, das ist der vernünftige Geist; dieser verleiht ihm seinen Charakter als Mensch, und trennt ihn seiner ganzen Wesenheit nach vom Tiere. Eben weil er aber mit Vernunft ausgestattet ist, sind ihm irdische Güter nicht zum blossen Gebrauche anheimgegeben, wie dem Tiere, sondern er hat persönliches Besitzrecht, Besitzrecht nicht bloss auf Dinge, die beim Gebrauch verzehrt werden, sondern auch auf solche, welche nach dem Gebrauche bestehen bleiben».

Einig gehen wir mit diesen Ausführungen insoweit, als hervorgehoben wird, dass das Sondereigentum bezw. das Institut des Privateigentums als verstandesbedingt zu betrachten ist. Daraus vermögen wir noch nicht abzuleiten, dass das Sondereigentum «unantastbar und heilig sei» (rerum novarum, Abschnitt 12). Nicht nur das Privateigentum, sondern Kitsch, Schund, Mordwaffen, sind u. E. Phänomene, die sich aus der vernunftbedingten Daseinslage des Menschen erklären. Für uns gilt die Ueberlegung, die Mises anstellt: [84]2

---

[84]1) Vgl. Burri J., „Die Unternehmung", Allg. Betriebswirtschaftslehre, Zürich, 1938, S. 45.

[84]2) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 477 und Burckhardt, „Einführung in die Rechtswissenschaft", S. 229.

Das Privateigentum «gilt nicht länger als Wert. Es wird als Mittel, d. i. seines Nutzens wegen, gewürdigt».

Es geht hier für die Arbeiter um die Frage, wie sie Amonn stellt: [85]1

Was ist besser, das kleine Stück vom grossen oder das grosse Stück vom kleinen Kuchen, wenn das grosse Stück absolut kleiner ist, als das kleine?

Soweit unsere kritische Stellungnahme zum Sozialismus. Andererseits glauben wir, dass die sozialistische Bewegung als Ganzes gesehen, für die Tausende und Abertausende Verachtung, Verbannung, selbst den Tod freiwillig gewählt haben, demjenigen, der sich für soziale Probleme interessiert, aufs tiefste beeindrucken muss. Diese Bewegung ist für uns der eindrücklichste Beweis für das Gemeinschaftsstreben der Menschen, der dumpfen Hoffnung, aufzutauchen aus Elendsgassen, menschlicher Not, in das Licht der Verheissung. Dieses Sehnen und Streben nach Gemeinschaft hat die bürgerliche Gesellschaft verkannt. [85]2 Man hat versucht, die sozialistische Bewegung und die sozialistischen Forderungen einfach als Produkt menschlicher Faulheit, Arbeitsunwilligkeit, abzutun. Eine solche Einstellung kann sozialen Fragen nicht gerecht werden.

---

[85]1) Amonn, „Das Lohnproblem", S. 5.

[85]2) Womit nicht behauptet sein soll, dass nicht auch andere Motive in Arbeiterkreisen zur Ablehnung der bestehenden Gesellschaftsordnung führen. Vergl. „Das psychoanalytische Volksbuch", Seite 521 ff. (Karl Landauer, Paranoia), Seite 592 (Hugo Staub: Psychoanalyse und Strafrecht).

§ 3.

Synthese.

Die kritische Betrachtung der drei Thesen in § 2 ist uns Bestätigung des dialektischen Standpunktes, den wir einnehmen. Wir betrachten das Verhältnis Individuum — Gemeinschaft als Polargegensatz, als ein Verhältnis antinomischen Charakters. Unerreichbares Ziel ist die Synthese beider, die Wirklichkeit wird im günstigsten Falle Kompromiss sein, wenn nicht das Individuum die Interessen der Gemeinschaft verletzen, oder aber die Gemeinschaft das Individuum vergewaltigen soll. Ist Heraklits «Alles fliesst» auf Leben angewendet richtig, so ergibt sich daraus für uns, dass die Ordnung des Verhältnisses Individuum — Gemeinschaft sich stets erneuernde Aufgabe ist, eine Aufgabe, die immer wieder neu zu lösen wäre. Die allgemeinen Richtlinien, die man für eine solche Lösung geben kann, sind der Natur der Dinge gemäss nur formale. Man spricht beispielsweise von Allgemeingültigkeit, Gerechtigkeit, vernünftig usw. [86] Es sind Blankette, die sich auf dem Wege zur speziellen Aufgabe, die sich stellt, mit Inhalten füllen.

Wir sprechen von Kompromiss und sagen, dass Synthese nur Ziel sei. Mises erklärt aber: [87] «Dass zwischen dem richtig verstandenen Interesse aller Glieder der Gesellschaft letztlich kein Gegensatz besteht» oder «zwischen den richtig verstandenen Interessen der einzelne bestehe keine Unverträglichkeit». Demnach müsste Harmonie bestehen. Die Kritik des Gedankens wird bei den Worten «letztlich» und «richtig verstanden» einzusetzen haben. Gewiss haben der Schnapshersteller, der Morphiumproduzent für Genusszwecke und ihre Konsumenten «letztlich» oder «richtig verstanden» kein Interesse, die Produkte überhaupt herzustellen bezw. zu konsumieren. Die Konsumenten schädigen sich selbst. Die Produzenten tragen dazu bei, eine Generation zu züchten, die für den kulturellen Fortschritt verloren ist. Auch sie werden darunter zu leiden haben oder ihre Nachkommen. Man denke an den Trust, der dank grosser Geldkapitalien den an und für sich durchaus lebensfähigen Konkurrenten so lange unterbietet, bis er am Boden liegt. Die daraus resultierende Arbeitslosigkeit, die Unzufriedenheit usw. sind «letztlich» oder

---

[86]) Vgl. Burckhardt, „Einführung in die Rechtswissenschaft", S. 230.
[87]) Mises, „Gemeinwirtschaft", S. 300, 324 und 366.

«richtig verstanden» auch für den Trust nicht günstig. Was aber verhindert, dies einzusehen, ist offenbar die wesensmässig menschliche Unvollkommenheit und dies erklärt folgende Stelle aus Gerhardt: [88]

«Die Marktwirtschaft fordert — von sich aus — um die ihr immanenten Ziele besser verwirklichen zu können — bestimmte Eingriffe, welche die «Kurzsichtigkeit der rationalen Marktwirtschaft» (Hermann) korrigieren, durch Anwendung von Mitteln, die — auf lange Dauer gesehen — dem Prinzip der Wirtschaftlichkeit bessere Verwirklichungsmöglichkeiten bieten. Dies ist das Ziel solcher Eingriffe». «Das andere ist: Den Bestand der gesamten Wirtschaftsgesellschaft gegen gefährende Spannungen zwischen den einzelnen Wirtschaftsgruppen zu sichern. Das ist das Ziel der Sozialpolitik.» «Diese beiden Ziele, das produktionsfördernde und das sozialpolitische Ziel, aber streben nicht auseinander, sondern sie konvergieren. Denn Sozialpolitik kann nicht auf die Dauer durch Schwächung der Wirtschaftsproduktivität getrieben werden.»

Wir würden die Aussage von Gerhardt dahin abändern, dass wir schreiben: Es muss versucht werden, das produktionsfördernde und das sozialpolitische Ziel zum Konvergieren zu bringen usw. Das hat ja Gerhardt auch gemeint. Wer sich dabei bewusst ist, dass auch die Eingriffe des Staates von Menschen ausgehen, die unvollkommen sind, wird sich hüten, vom Staate das Vollkommene zu erwarten.

Unsere bejahende Stellungnahme zur Sozialpolitik und zu einer ausgebauten Altersversicherung im speziellen begründen wir wie folgt:

Wir stellen den nationalökonomischen Lehrsatz an die Spitze, dass es «zum Wesen des «Volks»wohlstandes gehört ...., dass die im Ganzen verfügbare Menge von Bedarfsgegenständen zum wesentlichen Teil dem «Volke» zur Verfügung steht». [89] Wir halten diese Forderung als vernünftig, billig und glauben, dass in diesem Punkte die wirtschaftliche zugleich auch ethische Forderung sein kann, und jene die Unterstützung des Rechtes fordern darf. Wir sind im weitern der Ansicht, dass die Grenzproduktivität der Arbeit in vielen Berufszweigen so gering ist, dass die Möglichkeit individueller Ersparnisse, die einen ausreichenden Fonds zur Sicherstellung der Existenz in alten Tagen ermöglichen würden, nicht gegeben ist. [90] Ein Staat aber, der eine grosse Zahl Arbeitsunfähiger zu erhalten hat (und

[88]) Gerhardt, „Liberalismus und Wirtschaftsdemokratie", S. 38 ff.

[89]) Amonn A., „Grundzüge der Volkswohlstandslehre", Jena 1926, I. Teil, S. 15.

[90]) Eine gegenteilige Meinung wird von Hartz in „Irrwege der deutschen Sozialpolitik" vertreten. (Vgl. Hartz, Irrwege der Sozialpolitik, Berlin 1928, insbesondere S. 149 ff.) In „Grundfragen der Sozialversicherung", Berlin 1929, nimmt Gerhard Albrecht zu dieser Behauptung Stellung und lehnt sie u. E. in stichhaltiger Weise ab.

man spricht heute viel von Ueberalterung der Staatswesen), weist nicht die gleichmässige Verteilung des Volkswohlstandes auf, die wir oben postulierten. Es liegen Gründe zu Spannungen und zu Unzufriedenheit vor. Durch das Mittel kollektiven Sparens sehen wir die Möglichkeit, diesem Uebel abzuhelfen. Vom Standpunkt des Individuums aus, ist zu sagen, dass die Möglichkeit, in alten Tagen von Mitteln zu leben, zu deren Beschaffung das Individuum direkt beigetragen hat, dessen Selbstachtung und sein Selbstbewusstsein stärken kann. Vom Standpunkt der Gemeinschaft aus gesehen erachten wir es als wünschenswert, dass jeder Bürger das nötige vorkehrt, um einst nicht der Gemeinschaft zur Last zu fallen. Insoweit der Einzelne die Möglichkeit dazu hat, soll er u. E. vom Staat dazu angehalten werden, solange er seine Arbeitskraft im Produktionsprozess noch verwenden kann, Fürsorge dafür zu tragen, dass er sich im Alter möglichst aus eigenen Mitteln erhalten kann. Im Hinblick auf die wirtschaftlichen Verhältnisse, die den heute Reichen morgen zum Bettler machen können, sind wir der Ansicht, dass *jeder* Arbeitsfähige, solange er arbeitsfähig ist, in zweckmässiger Weise für die alten Tage vorsorgen soll. Wir kennen Leute, die vor einigen Jahren dem Staate Fr. 40—50'000.— jährlich an direkten Steuern ablieferten. Heute ziehen sie mit dem kleinen Koffer von Tür zu Tür. In den guten Tagen, die sie gesehen haben, würde es ihnen ein Leichtes gewesen sein, Beiträge an eine Altersversicherung zu leisten. So wie die Dinge jetzt liegen, wartet ihnen das Armenhaus. Sie werden also ganz der Gemeinschaft zur Last fallen. Wenn Albrecht verlangt, dass die Sozialversicherung im allgemeinen in der Ausgestaltung so sein soll, «dass bei nachweisbarer Möglichkeit andersartiger Zukunftsvorsorge Befreiung von der Zwangsvorsorge stattfinden kann», [91] so können wir, speziell auf die Altersversicherung angewendet, diesem Grundsatz nicht zustimmen. An anderer Stelle sagt Albrecht u. E. richtig von den weniger bemittelten Schichten, dass «hier der Entschluss zum Eingehen einer Versicherung umso schwerer, als die regelmässige Prämienzahlung in viel höherem Masse ein Gegenwartsopfer darstellt ..., als in den höheren Schichten». [92] Ist das der Fall, kann man auch von diesen verlangen, dass sie in zweckmässiger Weise eine Notreserve für die alten Tage anlegen und so gleichzeitig am sozialen Werk aktiv mitarbeiten.

Einig gehen wir mit Gerhardt, der hervorhebt: [93]

«Die kollektive Vermögensbildung der Sozialversicherung aber kann keinen Ersatz bieten für einen direkten Anteil des Einzelnen

---

[91]) Albrecht, 1. c., S. 22.
[92]) Albrecht, 1. c., S. 11.
[93]) Gerhardt, 1. c., S. 41.

an dem Produktivkapital der Volkswirtschaft, denn dieser kollektiven Vermögensbildung fehlt die direkte Verknüpfung des Einzelnen, das Eigentumsbewusstsein.»

Diese Erkenntnis wird uns davor bewahren, die zu erwartende Wirkung der vorgeschlagenen Massnahme zu überschätzen, zu glauben, *das* Mittel zur Behebung sozialer Spannungen zu propagieren. Es ist *ein* Mittel, das möglicherweise zur Zielerreichung beitragen kann. Die Zurverfügungstellung wirtschaftlicher Mittel allein wird überhaupt nicht genügen. Unvoreingenommenheit gegenüber den Forderungen und Nöten der Arbeiter einerseits, die Erkenntnis, dass, wenn wir auch nicht in le meilleur des mondes possibles leben, so doch in einer ausbaufähigen Welt andererseits, gehören beispielsweise auch dazu. Der Wille zu Verständnis und Objektivität ist Voraussetzung, um das Werk zum Gelingen zu bringen. [94]$_1$ Demagogie muss abgelehnt werden.

Wir wenden uns in unsern Betrachtungen nun den schweizerischen Verhältnissen zu, vor allem dem Beitrage, den der schweizerische Gesetzgeber im revidierten Teil des O. R. (Titel XXIV bis XXXIII vom 18. Dezember 1936) zur Lösung unserer Frage leistet.

Formal ausgedrückt, halten wir eine solche Lösung für richtig, die ein Zusammenwirken von Individuum und Gemeinschaft zu organisieren sucht. Also einerseits nicht eine Lösung, die nur den Staat und staatliche Mittel vorsieht, andererseits auch nicht eine solche, die individuellem Belieben gänzlich freien Spielraum lässt oder gar individueller Willkür die Türe öffnet. Ein solche Lösung hat der Gesetzgeber dem Schweizervolk schon einmal vorgeschlagen. Wir finden sie in der «Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterbliebenenversicherung, vom 29. August 1929». In einer «Uebersicht über die grundlegenden Bestimmungen und die finanzielle Tragweite des Gesetzesentwurfes» [94]$_2$ wird das Gesetz wie folgt charakterisiert:

I. Allgemeine Grundsätze.

A. Allgemeine Volksversicherung mit Obligatorium.

B. Organisation auf öffentlich-rechtlicher Basis, durch Bund und Kantone;

---

[94]$_1$) Vgl. hierzu Ambühl H. und Bächtold H., „Menschliche Fragen im Industriebetrieb", Zürich 1936, S. 15 und 32.

[94]$_2$) Vgl. Seite 164 ff. der zitierten Botschaft.

Durchführung durch selbständige, kantonale Kassen;
Finanzielle Ausgleichung von Abweichungen durch eidgenössische Ausgleichungsverfahren.

C. Finanzierungssystem: Umlageverfahren, kombiniert mit Fonds.

D. Einführung in zwei Stufen:
   1. Uebergangsperiode von 15 Jahren, vom Zeitpunkt des Inkrafttretens hinweg, mit halben Leistungen unter Ansammlung eines Fonds;
   2. volle Entfaltung, mit ganzen Leistungen, nach Ablauf der Uebergangsperiode.

E. Versicherungsleistungen in zwei Teilen:
   1. Normalleistungen aus den Beiträgen und Fondserträgnissen der kantonalen Kassen, an alle Bezugsberechtigten;
   2. Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln an alle Berechtigten, ausgenommen die Personen mit auskömmlichem Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln und Pensionen.

II. Kantonale Kassen.

A. Beitragspflicht und Beiträge.

1. Versicherte:
   a) Beitragspflichtige: Vom 19. bis zum 65. Altersjahr;
   b) Beitrag: jährlich Fr. 18.— für Männer und Fr. 12.— für Frauen;
   c) Beitragserhöhung: zulässig bis auf 25 %.
2. Arbeitgeber:
   a) Beitragspflicht für alle Arbeitskräfte, ausgenommen Ehegatten, verwandte und verschwägerte Personen;
   b) Beitrag: Fr. 15.— pro Arbeitskraft und Jahr;
   c) Beitragserhöhung: nicht zulässig.

B. Versicherungsleistungen.

1. Altersrente an jeden Mann und jede Frau, vom 66. Altersjahr hinweg Fr. 200.— im Jahr (Ehepaar Fr. 400.—).
2. Witwenrente an jede Witwe, die im Zeitpunkt der Verwitwung das 50. Altersjahr zurückgelegt hat, bis zur Wiederverheiratung bezw. bis zum Bezug der Altersrente Fr. 150.— im Jahr.

   Im weitern waren vorgesehen Waisen und Doppelwaisenrenten, sowie Kapitalabfindungen an Witwen, die im Zeitpunkte der Verwitwung das 50. Altersjahr noch nicht zurückgelegt hatten.

III. Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln.

1. Zweck: Die Zuschüsse dienen zur Erhöhung der unter Ziffer II aufgeführten Leistungen der kantonalen Versicherungskassen.
2. Umfang: Der Bund leistet jährlich an jede kantonale Kasse 80 % der von ihr ausbezahlten Leistungen, der Kanton seinerseits 20 %, zusammen 100 %.
3. Bezugsberechtigte: Jede bei der Versicherungskasse bezugsberechtigte Person hat auf den Zuschuss Anspruch, sofern sie nicht aus eigenen Mitteln und Pensionen ihren Unterhalt in auskömmlicher Weise bestreiten kann.
4. Ausschluss von der Bezugsberechtigung: durch die Kantone und Gemeinden.
5. Höhe des Zuschusses: Der Zuschuss darf das 1½fache der Leistung aus der kantonalen Kasse nicht übersteigen, er beträgt also im Einzelfall höchstens

   Fr. 300.— bei der Altersrente (Ehepaar Fr. 600.—);
   Fr. 225.— bei der Witwenrente;
   Fr. 75.— bei jeder Waisenrente;
   Fr. 150.— bei jeder Doppelwaisenrente;
   Fr. 750.— bei der Kapitalabfindung an die Witwe.

Dieses Gesetz wurde in der Volksabstimmung vom 6. Dezember 1931 mit starkem Mehr verworfen. Es soll insbesondere die zentralistische Art der Lösung zur Ablehnung beigetragen haben.[95] Güpfert prüft in seiner Arbeit die Möglichkeit einer föderalistischen Lösung und bejaht diese. Der Autor hebt jedoch selbst die bedeutenden Schwierigkeiten hervor, die eine solche Lösung mit sich bringen würde.[96] Der grosse Vorteil der bundesrätlichen Lösung war seine Klarheit und Uebersichtlichkeit; Vorteile, die bei einer föderalistischen verloren gingen, denen wir aber gesetzespolitisch die grösste Bedeutung beimessen.

Was uns bei der bundesrätlichen Vorlage als fraglich erscheint, das sind die Arbeitgeberbeiträge. Diese sollten, nach der Uebergangszeit, rund 18 % (17,17 %) der Gesamteinnahmen von 180 Millionen[97] ausmachen.

Wir befürworten, wie der bundesrätliche Entwurf, eine allgemeine Volksversicherung mit Obligatorium. Wer aber diese Lösung für die richtige hält, muss sich bewusst sein, dass eine solche für den Grenzproduzenten tragbar sein muss. Woher sollte der Grenz-

[95]) Vergl. H. Güpfert, Organisationsfragen der Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung auf kantonaler Grundlage, St. Gallen 1938, S. 13 ff.

[96]) Güpfert, l. c. S. 166 ff.

[97]) Vgl. die Botschaft, S. 166.

produzent diese Beiträge nehmen? Zur Verfügung stehen könnten: Der eigene Arbeitslohn und Beträge aus Eigenkapital (Kapital im betriebswirtschaftlichen Sinn: produzierte Produktionsmittel und Boden). Hier belehren uns aber Erhebungen von Berufsverbänden, dass, wenn für den Betriebsinhaber ein angemessener Lohn in Rechnung gesetzt wird, für das Eigenkapital sehr oft nichts übrig bleibt, ja, dass der Ertrag des Eigenkapitals minus ist. Es erhärtet sich damit nur die Behauptung der Theorie, dass ein Teil des Kapitals gebildet wird, ohne Rücksicht auf Zinsertrag, nur im Hinblick auf die Möglichkeit, eine Produktionsgrundlage zu finden. Die Botschaft selbst erklärt, dass die Struktur der schweizerischen Bevölkerung «in sozialer und wirtschaftlicher Beziehung» vorwiegend kleinbürgerlich sei. Es wird auf die grossen «Schichten wenig bemittelter selbständiger Gewerbetreibender» [98] hingewiesen. Eine grosse Zahl dieser Leute wird man als Grenzproduzenten ansprechen dürfen. In diesem Falle kann man von ihnen vernünftigerweise keine Beiträge an Altersversicherungen für Arbeiter und Angestellte verlangen.

Es wäre natürlich denkbar, Kapitalerträge, wo solche vorhanden sind, zur Finanzierung einer Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung beizuziehen, z. B. durch eine Quellenbesteuerung. Unter ethischen Gesichtspunkten liesse sich die Forderung wohl vertreten. Fragen wir, ob man auch bei wirtschaftlicher Betrachtung zum gleichen Resultat gelangt.

Hier wird man sagen müssen, dass Kapitalerträge schon heute vielfach zur Finanzierung von Wohlfahrtsfonds beigezogen werden. Aber auch wenn wir davon absehen, würden wir, im Hinblick auf die konkrete Wirtschaftslage der Schweiz, die Verwendung einer Kapitalertragssteuer für Wohlfahrtszwecke nicht befürworten. Es scheint uns vielmehr, dass die Beträge einer solchen Steuer zur Tilgung der Staatsschulden verwendet werden müssten, um mit der Zeit die Steuern (wir denken insbesondere auch an die Zölle), herabsetzen zu können. Nicht nur dass dadurch bei den einzelnen Wirtschaftssubjekten Einkommensteile frei würden, zu individuellen Beiträgen an eine staatliche Alters- und Hinterbliebenenversicherung. Wir würden von einer Verminderung der Steuerlasten vor allem eine belebende Wirkung auf den Aussenhandel erwarten. Damit verbunden steigender Volkswohlstand, den wir als Voraussetzung jeder gesunden Sozialpolitik erachten.

---

[98]) Botschaft, Seite 21.

§ 4.

Die finanzielle und rechtliche Lage der industriellen Wohlfahrtsfonds vor Inkrafttreten des revidierten Obligationenrechts.

Die Entstehungsgeschichte der Alters- und Hinterbliebenen-Fürsorge der Schweiz zu schildern, würde Aufgabe einer besondern Studie sein.

Man könnte unterscheiden einmal zwischen Institutionen, die der Staat geschaffen, und solchen, die ihren Ursprung privater Initiative verdanken.

Bei jenen wären auseinanderzuhalten Einrichtungen, bei denen der Staat einseitig, ohne individuelle Beiträge der Begünstigten, Leistungen ausrichtet, als ein Teil der Armenpflege, und solche, bei denen die Begünstigten Beiträge leisten, und der Staat sich in erster Linie organisatorisch der Sache annimmt. Bei den privaten Institutionen wiederum würden wir auseinanderhalten solche, die einseitig von Arbeitgeberseite, und solche, die von Arbeitnehmerseite gegründet wurden, dann Kassen, an die Arbeitgeber und Arbeitnehmer Beiträge leisten.

Nicht unerwähnt dürften auch die Bestrebungen der privaten Versicherungsgesellschaften bleiben. Nicht nur dass diese auch Alters-Rentenversicherungen abschliessen, und heute das Gruppenversicherungsgeschäft pflegen, sondern es hat ihre Tätigkeit ganz allgemein dem Versicherungsgedanken zum Durchbruch verholfen, und damit auch für die Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung im besondern Pionierarbeit geleistet.

Wir verweisen an dieser Stelle auf die Arbeit von Hugo Güpfert: «Organisationsfragen der Alters- und Hinterbliebenen-Versicherung auf kantonaler Grundlage». [99]

Unsere Aufmerksamkeit gilt hier in erster Linie den Einrichtungen, die die Privatindustrie geschaffen hat. Dem «Handbuch der

---

[99]) St. Gallen 1938, insbesondere Seite 3 ff.: „Entwicklung der Alters- und Hinterbliebenenversicherung in der Schweiz".

Schweizerischen Volkswirtschaft»[100] entnehmen wir: «Die Vorläufer der heutigen privaten Pensionskassen sind in den gegenseitigen Hilfsgesellschaften zu suchen, deren vorwiegende Aufgabe der Schutz der Mitglieder gegen die Folgen von Krankheit und Tod, sowie von Alter und Gebrechlichkeit war. Die Statistiken der Jahre 1865, 1880 und 1903 gestatten leider keine für unsere Zwecke dienliche Ausscheidung.

Die meisten privaten Pensionskassen wurden erst seit der Jahrhundertwende, ja zum grössten Teil erst nach dem Weltkrieg geschaffen. Die erste und einzige gesamtschweizerische Erhebung wurde vom Zentralverband schweiz. Arbeitgeber-Organisationen in den Jahren 1925 und 1926 gemacht.[101] Diese Daten sind in der «Hilfskassenstatistik» verarbeitet worden.»[102]

Dieser «Hilfskassenstatistik»[103] entnehmen wir, dass die Gesamtzahl der in den Jahren 1925 und 1926 in der Privatindustrie versicherten Angestellten und Arbeiter 138'546 Personen betrug. Für das Jahr 1937 wird die Zahl der anspruchsberechtigten Arbeiter auf 200'000 geschätzt.[104]

Die Einnahmen dieser Kassen (inkl. Verbände- und Gruppenversicherungen) betrugen in den Jahren 1925—1926 rund 40 Millionen per Jahr, davon 40 % Fondszinse, die Jahresausgaben 8,8 Millionen. Die Zahlen für 1937 lauten: Beiträge inkl. Arbeitgeberbeiträge 40 Millionen (also ausschliesslich den Erträgen aus Fondszinsen), Auszahlungen 30 Millionen. Das Vermögen der Kassen betrug 1925/1926 rund 384 Millionen, ohne die bei den Versicherungsanstalten für die Gruppenversicherungen angesammelten Deckungskapitalien. Für 1937 wird das Vermögen auf 900—1000 Millionen geschätzt, inkl. Gruppenversicherungen. Die Fehlbeträge im Dekkungskapital werden für 1937 mit 200—250 Millionen angegeben.

«Angesichts dieser Sachlage drängt sich eine gesetzliche Regelung der privaten Pensionskassen auf», schreibt Alder im «Handbuch». «Dabei sollte das Hauptgewicht auf eine solide versicherungstechnische Fundierung gelegt werden unter gleichzeitiger periodischer Kontrolle durch Sachverständige.» Unter dem Stichwort

---

[100]) Handbuch der schweizerischen Volkswirtschaft, Bern 1939, S. 425. Artikel verfasst von A. Alder.

[101]) Vergl. „Les institutions privées de prévoyance vieillesse, invalidité et survivants", Bull. de l'Union des associat. patronales suisses, No. 26, Zürich 1928.

[102]) Vgl. Die in der Schweiz bestehenden Einrichtungen für die Alters-, Invaliden- und Hinterlassenen-Versicherung im Jahre 1925. Hilfskassenstatistik, herausgegeben vom Bundesamt für Sozialversicherung, Bern 1929.

[103]) Seite 38.

[104]) „Handbuch", Seite 425.

«Gesetzliche Bestimmungen» sagt Alder: «Mit Ausnahme der Pensionskasse der konzessionierten Transportunternehmungen, wofür das B. G. vom 28. Juni 1889 betr. die Hilfskassen der Eisenbahn- und Dampfschiffgesellschaften Gültigkeit hat, unterstehen die privaten Pensionskassen keiner Staatsaufsicht.» Das ist u. E. nicht ganz richtig. Eine Handhabe zu der von Alder geforderten Staatsaufsicht würde, wohl in manchen Fällen, der Art. 80 des Fabrikgesetzes bieten. [105] Wir zitieren die Art. 79 und 80, die sich auf die an Fabrikbetrieben angegliederten Kassen beziehen, und verweisen insbesondere auf Art. 80, Abs. 1 und 2.

Art. 79: Die Arbeiter sind an der Verwaltung von Kassen, die für sie bestimmt sind und von ihnen Beiträge erhalten, wenigstens nach Massgabe dieser Beiträge zu beteiligen.

Der Fabrikinhaber hat den Vertretern der beteiligten Arbeiter Einsicht in die von ihnen über diese Kassen geführten Rechnungen zu gewähren.

Art. 80: Die Kassenstatuten sind der Genehmigung der Kantonsregierung unterstellt.

Die Kantonsregierungen sind berechtigt, Sicherstellung des Vermögens der Kassen zu verlangen und darüber zu wachen, dass im Falle der Auflösung solcher Kassen ihr Vermögen statutengemäss verwendet werde.

Auf anerkannte Krankenkassen finden die Bestimmungen der Absätze 1 und 2 dieses Artikels keine Anwendung. [106]

«Erste Voraussetzung der Genehmigung ist, dass wirklich eine Kasse im Sinne von Art. 79 bestehe», bemerkt Eichholzer: Dann: «Art. 80 bringt Anfänge einer staatlichen Aufsicht. Verschiedene Kantone sind von sich aus weiter gegangen und haben diese Aufsicht ausgebaut». Zu 80, 2 lesen wir: «Wenn hier auch nur ein Recht, nicht eine Pflicht zum Handeln aufgestellt wurde, so wird doch die Intervention der Kantonsbehörden erwartet, sobald sich die Notwendigkeit oder Wünschbarkeit hierzu ergibt. [107] Dabei wird es den Beteiligten obliegen, die Kantonsbehörde auf Erscheinungen aufmerksam zu machen, die zu einem Einschreiten führen könnten. Gewisse präventive Aufsichtsmassregeln sind übrigens unerlässlich.

---

[105]) Vgl. Eichholzer Ed., Kommentar zu den Bundesvorschriften über die Arbeit in den Fabriken, Zürich 1937, S. 95 ff.

[106]) Weiter sind zu vergleichen Art. 192—193 der Verordnung über den Vollzug des Bundesgesetzes betr. die Arbeit in den Fabriken vom 3. Oktober 1919/7. September 1923.

[107]) Vgl. zu dieser Stelle insbesondere das Kreisschreiben des Eidg. Volkswirtschaftsdepartementes an die Kantonsregierungen betr. die mit Fabriken verbundenen Arbeiterkassen, 14. März 1932.

Entsprechende, das F. G. ergänzende kantonale Bestimmungen sind durch das Kr. 14. III. 1932 als zulässig bezeichnet worden.»

Einem Schreiben des Bundesamtes für Industrie, Gewerbe und Arbeit vom 18. Oktober 1937 ist zu entnehmen: [108]

«Der Umstand, dass die Stiftung gemäss Art. 84 des Z. G. B. ohnehin der behördlichen Aufsicht unterstellt ist, hindert die Anwendung von Art. 79/80 des Fabrikgesetzes nicht. Diese letzteren Bestimmungen gehen weiter, da sie genug bestimmte Auflagen enthalten, während Art. 84 Z. G. B. die Art der Aufsicht, d. h. die Erfordernisse, denen die Organisation der Stiftung und ihre Führung entsprechen muss, nicht näher umschreibt.»

Abgesehen von dieser Spezialbestimmung des F. G. allerdings fehlte die von Alder verlangte «gesetzliche Regelung der privaten Wohlfahrtsfonds».

In seiner Arbeit «Die Wohlfahrtsfonds industrieller Unternehmungen im schweiz. Recht» [109] behandelt Wolfensberger ausführlich die grosse Zahl von Möglichkeiten, die sich den Gründern von industriellen Wohlfahrtsfonds bei deren rechtlicher Gestaltung bisher boten.

Inwieweit die Rechtslage sich heute geändert hat, werden wir jetzt aufzuzeigen versuchen.

---

[108]) Vgl. Verwaltungsentscheide der Bundesbehörden, 11. Heft, Jahrg. 1937, No. 171.

[109]) Laupen 1927, insbesondere S. 43 ff.

§ 5.

Die Bestimmungen betreffend die Wohlfahrtsfonds im neuen Aktienrecht.

I. Vorbemerkung.

Wir betrachten hier die Regelung, wie sie der Gesetzgeber für die A.-G. getroffen hat. Für die G. m. b. H. und die Kommandit-A.-G. verweisen die einschlägigen Vorschriften (O. R. 805 und 764 [2]) auf das Aktienrecht hin. Besonderheiten finden sich bei der Genossenschaft nur insofern, als ausser für die Angestellten und Arbeiter auch für die Genossenschafter Wohlfahrtsfonds geäufnet werden können. Im übrigen gelten für alle drei Rechtsformen die Bestimmungen der A.-G. über die Wohlfahrtsfonds. Unsere Ausführungen über die A.-G., wie wir sie im Folgenden darlegen, gelten mutatis mutandis auch für G. m. b. H., Kommandit-A.-G. und Genossenschaft.

Im übrigen können wir schon jetzt, um mit Valèr [110] zu sprechen, «die Frage ..... beantworten, warum es der Gesetzgeber für notwendig erachtet hat, das Recht über die A.-G. und die Genossenschaft [111] mit Bestimmungen zu belasten, die eigentlich (nach der Ansicht Valèr's, der Verf.) gar nicht in dieses Gesetz hineingehören». Hiezu ist zu bemerken: Gegen eine andere Regelung sprechen einerseits gesetzespolitische Gründe, andererseits handelt es sich um Spezialbestimmungen, die nicht für alle Stiftungen schlechthin gelten, sondern nur für Stiftungen zu Wohlfahrtszwecken für Angestellte und Arbeiter von A.-G.'s, G. m. b. H.'s usw. Was die wirtschaftliche Seite der Frage anbelangt, so trifft es zu, dass es die grossen Betriebe sind, die sehr oft die Form der A.-G. als rechtliche Organisationsform wählen, dass diese Betriebe sich als rentabel erweisen, und dass sie aus eigenem Antrieb Fürsorge-Institutionen schaffen, die sie aus ihren Gewinnen speisen, oft allein, ohne Beiträge der Arbeiter. Daraus erklärt sich das Bestreben des Gesetzgebers, hier eine ge-

---

[110]) Valèr P., „Die Stiftungen und Wohlfahrtsfonds gemäss dem Entwurf zum revidierten O. R.", Basel 1936, S. 1 ff.

[111]) Valèr spricht nur von Aktiengesellschaften und Genossenschaften, doch gelten die Bestimmungen auch für die G. m. b. H. und die Kommandit-A.-G.

wisse Ordnung zu schaffen, die Bildung von Wohlfahrtseinrichtungen zu erleichtern und die Arbeitnehmer in ihren Ansprüchen zu sichern. Es ist aber zu beachten, dass, wer Grossbetrieb sagt, auch Organisation sagen muss. Einem Grossbetrieb drängt sich geradezu die Notwendigkeit auf, für sein Tun und Lassen Richtlinien aufzustellen, wenn nicht Willkür und damit Chaos herrschen soll. Diese Notwendigkeit (der festen Richtlinien) drängt sich beim Kleinbetrieb vielleicht weniger auf, so dass die Möglichkeit willkürlicher, launenhafter Behandlung der Arbeitnehmer in diesen Betrieben eher gegeben ist. Im weiteren ist die A.-G. auch die rechtliche Organisationsform für Kleinbetriebe. Rentable Betriebe, die sich Wohlfahrtseinrichtungen leisten können, und denen der Gesetzgeber mit ebenso gutem Recht nahelegen sollte, solche zu gründen, sind auch in der Form der Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft, in der Form der Einzelfirma denkbar und vorhanden. Vom ethischen Standpunkt ist nicht einzusehen, warum man nicht versucht, die Arbeiter von Unternehmungen, die nicht von den nun zu besprechenden Bestimmungen betroffen werden, in ihren Ansprüchen auf eine Altersfürsorge, die sehr oft durch den Verzicht auf einen Wechsel im Arbeitsplatz und damit auf eine bessere wirtschaftliche Stellung erkauft wird, ebenso zu sichern, wie ihre Kollegen, die zufällig in einer Unternehmung arbeiten, die eine Rechtsform gewählt hat, für die die Bestimmungen über Wohlfahrtsfonds Geltung haben.

Die Sonderbehandlung, die die eingangs erwähnten Gesellschaftsformen erhalten haben, kann man sich gesetzespolitisch erklären. Man wird annehmen müssen, dass eine Regelung, die auf alle Handelsgesellschaften, die Einzelfirma und die Genossenschaft Anwendung gefunden hätte, im Parlament nicht durchgedrungen wäre, dass man den Weg des geringsten Widerstandes gegangen ist. Wir erachten mit Valèr eine solche Sachlage als unbefriedigend.

II. Entwürfe zum neuen Recht.

Wir wollen hier keine ausführliche Entwicklungsgeschichte der Bestimmungen über Wohlfahrtsfonds im neuen Recht geben. Die betreffenden Bestimmungen der Entwürfe sind jeweils ausgiebig kommentiert worden. Wir verweisen an dieser Stelle in erster Linie auf Wolfensberger's «Die Wohlfahrtsfonds industrieller Unternehmungen im schweizerischen Recht». [112] Immerhin ist diese Entwick-

[112]) Laupen 1927. Vgl. auch Siegwart Alfred, „Die Behandlung der Fonds zu Wohlfahrtszwecken für Arbeiter und Angestellte im kommenden schweiz. Aktienrechte" (SA. aus) Festgabe Ulrich Lampert, Freiburg 1925.

lung auch für die Beurteilung der heutigen Rechtslage nicht ohne Interesse. Sie sei daher nachfolgend skizziert. Im ersten Entwurf vom Dezember 1919 lautet Art. 724:

«Die Statuten können Fonds zur Begründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Arbeiter und Angestellte vorsehen.

Solche Fonds haben ohne weitere Förmlichkeiten den Charakter von Stiftungen und es scheidet ihr Vermögen aus dem Gesellschaftsvermögen aus und haftet für die Schulden der Gesellschaft nicht mehr.

Diese Stiftungen sind der Aufsichtsbehörde nicht unterstellt, bleiben aber, wo die Statuten es nicht anders geordnet haben, unter der Verwaltung der Gesellschaft.»

Art. 725 [3] sah vor, dass die Generalversammlung für Wohlfahrtseinrichtungen der Angestellten und Arbeiter auch Beträge aus dem erzielten Reingewinn ausscheiden könne, wenn die Statuten Wohlfahrtseinrichtungen nicht vorsehen. Doch wären solche Beträge nicht (automatisch) in eine Stiftung übergeführt worden. [113]

Dazu sagt Guhl, [114] dass man mit dieser Regelung «auf einfachste Weise die gewiss erstrebenswerte Verselbständigung der Wohlfahrtsfonds und in Verbindung damit, die Ausscheidung des Stiftungsvermögens aus dem Gesellschaftsvermögen und die Beseitigung der Haftung dieses Vermögens für die Schulden der Gesellschaft erreichen» wollte. Immerhin eine merkwürdige Lösung, wenn man bedenkt, dass damit unser Recht vier verschiedene Gebilde des Namens «Stiftung» aufgewiesen hätte: Die gewöhnliche Stiftung nach ZGB 80 ff: Oeffentliche Urkunde bezw. letztwillige Verfügung und Eintrag ins Handelsregister, öffentliche Beaufsichtigung; die Familienstiftung und die kirchliche Stiftung, ZGB 87 ff., die «unter Vorbehalt des öffentlichen Rechtes der Aufsichtsbehörde nicht unterstellt» sind; die sog. fiduziarische Stiftung, im geltenden Recht nicht geordnet,[115] und nun noch diese vierte Stiftungsart ohne besondere Errichtungsform. «Die Statuten reichen aus, um dieser Vermögensverselbständigung die wünschenswerte sichere Grundlage zu geben», sagt der Bericht zum I. Entwurf. [116] Die Aufsicht bleibt gänzlich weg.

Wenn Burckhardt bemerkt: [117] «Wer sich über ein neues Gesetz

---

[113]) Wolfensberger M., l. c., S. 96.

[114]) Guhl Theo, „Die rechtlichen Formen für die Organisation der Wohlfahrtseinrichtungen bei Aktiengesellschaften und Genossenschaften", in „Die Schweiz. Aktiengesellschaft", X. Jahrgang, S. 213 ff.

[115]) Wolfensberger, l. c., S. 51 ff.

[116]) Bericht über die Revision der Titel 24 bis 33 des Bundesrates, März 1920, S. 112.

[117]) Burckhardt, „Einführung in die Rechtswissenschaft", S. 219.

schlüssig machen will, muss .... erwägen, ob das, was man anordnen will, unter den gegebenen Voraussetzungen durchführbar ist und welche Wirkungen es haben wird», so wäre hier zu sagen gewesen, dass diese Lösung kaum befriedigt hätte. Gerade die Wirkungen, insbesondere für diejenigen, deren Interessen man zu schützen versuchte, die Arbeiter, wären bei dieser neuartigen Form schwer abzusehen gewesen.

Den Widerstreit, den die Regelung des I. Entwurfes bei den möglicherweise davon Betroffenen hervorrief, spiegelt die Botschaft des Bundesrates zum II. Entwurf wider. [118] Wir lesen dort:

«Von industrieller Seite wird es abgelehnt, Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen zwangsweise zu Stiftungen zu erheben.» «Von anderer Seite wird verlangt, dass das Vermögen dieser Fonds für die Zwecke des Unternehmens sollte arbeiten können, der Industrie würden durch die vorgesehene Regelung namhafte Summen entzogen». «Andere Verbände wollen die Bestimmung von Art. 724 ganz streichen.» «Umgekehrt hat die Vereinigung schweiz. Angestelltenverbände [119] das Begehren gestellt, die Möglichkeit der staatlichen Aufsicht nicht fallen zu lassen, da nur sie das Mittel zu einheitlicher, gerechter, demokratischer Regelung der privaten Wohlfahrtspflege darbiete und bewirke, dass diese auch dauernd angesprochen werden könne.»

Man suchte den Interessenten so gerecht zu werden, dass man Art. 724, nunmehr Art. 690 im II. Entwurf, folgende Fassung gab:

«Die Statuten können namentlich auch Fonds zur Begründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Arbeiter und Angestellte vorsehen.

Solche Fonds sind ohne weitere Förmlichkeiten als Stiftungen zu behandeln, und es scheidet ihr Vermögen aus dem Gesellschaftsvermögen aus und haftet für die Schulden der Gesellschaft nicht mehr, es *kann indessen an Stelle der Vermögensausscheidung ein Schuldverhältnis mit der Gesellschaft begründet werden.*

Diese Stiftungen unterstehen der Aufsichtsbehörde nicht; sie bleiben, wo die Statuten es nicht anders geordnet haben, unter der Verwaltung der Gesellschaft.»

Art. 725 Abs. 3 des I. Entwurfes wurde in Art. 691 [3] des II. Entwurfes fast gleichlautend beibehalten (Möglichkeit der Zuwendung

---

[118]) II. Bericht über die Revision der Titel 24 bis 33 des schweiz. O. R., erstattet vom schweiz. Justiz- und Polizeidepartement im Dezember 1923, S. 59.

[119]) Der Bericht nimmt Bezug auf Eingaben des V. S. A. vom 9. Nov. 1921 und vom 20. Febr. 1922. Vgl. „Die Sicherstellung der Wohlfahrtsfonds", V. S. A. Zürich 1928.

an Wohlfahrtseinrichtungen aus dem Reinvermögen durch die Generalversammlung, ohne statutarische Bestimmung, aber ohne Stiftungserrichtung). In Art. 8 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen wurde dem Art. 219, Abs. 4 Sch. K. G. ein Zusatz lit. c gegeben:

«Die Forderungen von Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter gegenüber dem Arbeitgeber, soweit diese Fonds als Stiftungen errichtet wurden, oder kraft Gesetzes als solche zu behandeln sind.»

Wir heben hervor: An Stelle der Vermögensausscheidung kann ein Schuldverhältnis mit der Gesellschaft begründet werden, und solche Forderungen sind im Konkurs der Gesellschaft in der II. Klasse privilegiert. Diese zwei Bestimmungen sind in der endgültigen Fassung beibehalten worden. Wir verweisen auf unsere kritische Stellungnahme zur geltenden Regelung.

Bemerkenswert in diesem Zusammenhang ist die Untersuchung von Wolfensberger, der seiner Arbeit den zweiten Entwurf zu Grunde legte.[120] Er gibt zu, dass die Lektüre der zitierten Bestimmungen eindeutig den Eindruck erwecke, dass man zwingendes Recht schaffen wolle.

«Auch wenn man die Frage offen lässt, ob nicht schon aus der Art der Formulierung auf die zwingende Natur der Art. 690 und 858 E. II geschlossen werden muss, wird man jedenfalls zugeben, dass diesen Bestimmungen ein öffentliches Interesse zugrunde liegt, das nach Zweck und Bedeutung absolute Rechtskraft der entsprechenden Bestimmungen verlangt.»

In den folgenden Ausführungen erbringt aber Wolfensberger u. E. in überzeugender Weise den Beweis, dass es gar nicht die Absicht des Gesetzgebers war, zwingendes Recht zu schaffen:

«Das will man ja gar nicht sagen (dass zwingendes Recht geschaffen werden soll. Der Verf.). Die Idee ist vielmehr die, mit diesen Bestimmungen nachgiebiges und nicht zwingendes Recht zu setzen.» «Wie aus den Beratungen der Expertenkommission deutlich hervorgeht, will man nicht nur die Möglichkeit offen lassen, mittels ausdrücklicher Erklärung anders zu bestimmen (die neuen Normen also kein zwingendes Recht), man will auch den Umfang der Dispositivvorschrift insofern einschränken, als man bei Stillschweigen über den Rechtscharakter nicht alle Wohlfahrtsfonds ohne weiteres als Stiftungen behandelt wissen möchte. Die Stiftungsbehandlung lässt man nur dann eintreten, wenn die Gesellschaften oder Genossenschaften einen selbständigen Fonds beabsichtigen.»

---

[120]) Wolfensberger, l. c., S. 98 ff.

Diese Wolfensberg'sche Interpretation, so sehr sie im Widerspruch steht mit dem, was der unvoreingenommene Leser des II. Entwurfes vermuten würde, erhielt ihre Bestätigung durch die Regelung, wie sie der III. Entwurf in Art. 674 vorsah: [121]

«Die Statuten können insbesondere auch Fonds zur Begründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter vorsehen.

Ist zu diesem Zwecke eine Stiftung errichtet, so kann in der Stiftungsurkunde bestimmt werden, dass das Vermögen in einer Forderung an die Gesellschaft besteht.

Solche Stiftungen unterstehen der Aufsichtsbehörde nur, soweit es sich um Aenderung der Organisation oder des Zweckes handelt.»

691 [3] des E. II wird in 675 Abs. 3 des E. III unverändert beibehalten.

Die Aufsichtsbehörde hat sich mit unsern Wohlfahrtsstiftungen zu befassen, wenn es sich um eine Aenderung der Organisation oder des Zweckes handelt (Z G B 85/86). Damit wird den Arbeitnehmern eine kleine Konzession gemacht, andererseits bleibt kein Zweifel mehr bestehen darüber, dass die Ueberführung in eine Stiftung nicht als zwingendes Recht gedacht ist. Normalerweise hat sich die Aufsichtsbehörde mit den Stiftungen nicht zu befassen. «Eine Einmischung der Aufsichtsbehörde in die Verwaltung» würde sich «als unzweckmässig, oft geradezu hemmend erweisen», sagt der Bundesrat in seiner Botschaft zum III. Entwurf. [122]

«Für die Errichtung der Stiftung gelten im übrigen die allgemeinen Bestimmungen, Z G B Art. 80 und 81», fährt die Botschaft fort.

In der Vorlage für die Redaktionskommission vom 28. Mai 1936 in den Art. 674 und 675 Abs. 3, Uebergangsbestimmungen Art. 2 bis und Art. 13 Ziff. 7 finden wir die Regelung, die heute gilt, und die offenbar eine vollständige Umkehr von der bisher eingeschlagenen Richtung bedeutet. Im heutigen Gesetz finden sich die Bestimmungen in Art. 673 und 674, insbesondere Art. 674_3, Schluss- und Uebergangsbestimmungen Art. 3 und 15, Ziff. 7. Sie lauten:

---

[121]) III. Entwurf zum O. R. vom Jahre 1928, S. 184.

[122]) Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zu einem Gesetzesentwurf über die Revision der Titel XXIV bis XXXIII des schweizerischen Obligationenrechtes vom 21. Februar 1928, S. 37 ff.

Art. 673:

«Die Statuten können insbesondere nach Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens vorsehen.

Werden Vermögensteile Wohlfahrtszwecken erkennbar gewidmet, so sind sie aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden und in eine Stiftung überzuführen.

In der Stiftungsurkunde kann bestimmt werden, dass das Stiftungsvermögen in einer Forderung an die Gesellschaft besteht.

Werden zur Aeufnung von Wohlfahrtsfonds neben Beiträgen der Gesellschaft auch solche der Angestellten oder Arbeiter einbezahlt, so ist diesen bei Auflösung des Dienstverhältnisses mindestens die Summe der von ihnen geleisteten Zahlungen herauszugeben, sofern sie nicht in den Genuss des Wohlfahrtsfonds eintreten.»

Art. 674:

«Die Dividende darf erst festgesetzt werden, nachdem die dem Gesetz und den Statuten entsprechenden Einlagen in die gesetzlichen und statutarischen Reserve- und anderen Fonds vom Reingewinn in Abzug gebracht sind.»

«Soweit die Rücksicht auf dauerndes Gedeihen des Unternehmens oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmässigen Dividende es als angezeigt erscheinen lässt, kann die Generalversammlung bei der Festsetzung der Dividende auch Reserveanlagen beschliessen, die im Gesetz und in den Statuten nicht vorgesehen sind oder über deren Anforderungen hinausgehen.

«Ebenso kann die Generalversammlung zum Zwecke der Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens und zu andern Wohlfahrtszwecken Beiträge aus dem erzielten Reingewinn auch dann ausscheiden, wenn sie in den Statuten nicht vorgesehen sind; solche Beiträge stehen unter den Bestimmungen über die statutarischen Wohlfahrtsfonds.»

Schluss- und Uebergangsbestimmungen, Art. 3:

«Haben Aktiengesellschaften, Kommandit-Aktiengesellschaften und Genossenschaften vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes Vermögensteile zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter sowie für Genossenschafter erkennbar gewidmet, so haben sie diese Fonds binnen fünf Jahren den Bestimmungen der Art. 673 und 860 anzupassen.»

Schluss- und Uebergangsbestimmungen, Art. 15, Ziff. 7:

«Art. 219, Abs. 4, «Zweite Klasse» Sch. K. G. erhält folgenden Zusatz:

e) die Forderungen von Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter gegenüber dem Arbeitgeber, sowie für Genossenschafter, soweit diese Fonds mit dem Rechte der Persönlichkeit ausgestattet sind.»

Warum diese Wendung? Valèr erklärt,[123] «von sozialistischer Seite war ein Art. 672 beantragt und vom Nationalrat gutgeheissen worden. Dieser Artikel sah vor, dass Aktiengesellschaften mit einem Kapital von ½ Million oder mit 20 dauernden Angestellten in einen Krisenfonds Einlagen zu machen hätten, wenn nach Speisung des allgemeinen Reservefonds eine Dividende von 5 % zur Verteilung gelangt und alsdann noch ein weiterer Ueberschuss vorhanden sei. Die Einlage sollte $^1/_{10}$ dieses Ueberschusses betragen». Der Fonds war dazu bestimmt, die Entlassung von Arbeitern und Angestellten in Zeiten schlechten Geschäftsganges zu verhindern. Im Januar 1936 erklärte nun der Ständerat, «wenn Du, Nationalrat, den Krisenfonds fallen lässt, kommen wir Dir in der Sache des Wohlfahrtsfonds entgegen, obwohl wir nach wie vor die zwangsweise Ueberführung der Fonds in eine Stiftung für unrichtig halten». So Valèr. Die Idee der zwangsweisen Ueberführung der Wohlfahrtszwecken gewidmeten Vermögensteile war von den Vertretern der Arbeitnehmerseite nie aufgegeben worden. Folgendes Votum von Johannes Huber[124] ergänzt das Gesagte:

«Man hat ganz richtig gesagt, dass wir hier vielleicht die wichtigste Bestimmung des ganzen Gesetzes vor uns haben. Wir können ruhig sagen, es ist die einzige Bestimmung in der ganzen Vorlage, die sozialpolitischen Charakter hat. Ich frage: Ist man nach den Wahlen im Nationalrat noch bereit, das Wort zu halten, das man vor den Nationalratswahlen mit so grosser Mehrheit gegeben hat? Ich denke ja.»

Die Einigung kam zustande.

III. Das geltende Recht.

Wir gehen zur kritischen Betrachtung der getroffenen Lösung über und gliedern den Stoff wie folgt:

---

[123]) Valèr, l. c., S. 8 ff.

[124]) Verhandlungen des Nationalrates vom Jahre 1936, amtliches stenographisches Bulletin, S. 772 ff.

A. Unterscheidung zwischen statutarischen und nicht statutarischen Wohlfahrtsfonds;

B. Die statutarischen Wohlfahrtsfonds:

1. Das Moment der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung.
2. Forderungen an die A.-G. als Stiftungsvermögen.
3. Beiträge des Arbeitnehmers zur Aeufnung der Wohlfahrtsfonds.

C. Die nicht statutarischen Wohlfahrtsfonds:

1. Die Bestimmung des Art. 674 ^{3} OR.
2. Art. 674 ^{3} im Verhältnis zu Art. 674 ^{2} OR.

A. Statutarische und nichtstatutarische Wohlfahrtsfonds.

Aus der Vergleichung der Gesetzestexte von Art. 673 und 674 ^{3} ist zu erkennen, dass grundsätzlich zwei verschiedene Möglichkeiten zur Errichtung von Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens gegeben sind. Art. 673 ^{1} behandelt diejenigen Fonds, die in den *Statuten* vorgesehen sind, währenddem Art. 674 ^{3} von den Beiträgen spricht, welche «die *Generalversammlung* zum Zwecke der Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen aus dem erzielten Reingewinn auch ausscheiden kann, wenn sie in den Statuten nicht vorgesehen sind» oder über deren Anforderungen hinausgehen. Dementsprechend können wir zwischen den statutarischen und den nicht statutarischen Wohlfahrtsfonds unterscheiden.

B. Die statutarischen Wohlfahrtsfonds.

1. Das Moment der Erkennbarkeit der Vermögengswidmung.

Wie Art. 673 ^{2} sagt, sind Vermögensteile, die Wohlfahrtszwecken «*erkennbar*» gewidmet sind, aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden und in eine Stiftung überzuführen. Damit gewinnt das Wort «erkennbar» die Bedeutung eines Abgrenzungsmerkmals für Vermögenskomplexe, deren Ueberführung in eine Stiftung entweder zwingend vorgeschrieben ist oder nicht. Notwendig ist die Ueberführung, wenn das Merkmal der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung gegeben ist.

Die Bedeutung, die dieser «Erkennbarkeit» der Vermögenswidmung zukommt, rechtfertigt es, sich eingehender mit der Auslegung

dieses Requisits zu befassen. Wir sehen folgende Möglichkeiten, das Wort «erkennbar» zu interpretieren:

a) Es stellt sich die Frage, ob mit der Eröffnung eines besondern Kontos auf der Habenseite der Bilanz das Merkmal der Erkennbarkeit gegeben ist. Würde man dieser Auffassung beipflichten, so wäre mit der «Erkennbarkeit» der Zwang zur Ueberführung des Wohlfahrtszwecken gewidmeten Vermögens in eine Stiftung auch dann gegeben, wenn das gewidmete Vermögen bloss in einer Höhe figuriert, die dem Stiftungszweck in keiner Weise adäquat ist. Die Theorie des Stiftungsrechtes verlangt ohnehin eine dem Zweck entsprechende Höhe des Stiftungsvermögens. [125] Bei Diskrepanz zwischen Zweck und Vermögen verlangt Eberle das Einschreiten der Aufsichtsbehörde, um das Missverhältnis zwischen Mitteln und Zweck durch Anpassung des Zweckes an die Mittel zu beseitigen, während Schweizer [126] bei Nichterfüllung des Vermögenserfordernisses der Aufsichtsbehörde sogar die Pflicht auferlegen möchte, für die Unterlassung des Handelsregistereintrages zu sorgen. Die eingangs gestellte Frage muss somit schon aus Ueberlegungen aus dem Stiftungsrecht verneint werden.

Liegt die «Erkennbarkeit» unter Umständen dann vor, wenn ausserdem zur Deckung dem Posten auf der Habenseite ein besonders ausgeschiedenes Aktivum auf der Sollseite entspricht. Dieser Auffassung könnte man höchstens dann beipflichten, wenn ein speziell bedeckter Habenposten irgendwie sicherer oder solider wäre, als ein nicht speziell bedeckter. Das aber trifft nicht zu, denn reell bedeckt sind beide Arten von Fonds und der Unterschied zwischen denselben besteht einzig darin, dass im Falle der Verwendung eines speziell bedeckten Fonds gerade die diesem Fonds zugewiesenen Aktiven realisiert werden, während im Falle der Heranziehung eines nicht speziell bedeckten Fonds die am besten und leichtesten zu verwertenden Aktiven versilbert werden können. [127]

Diese Auffassung ist auch deswegen abzulehnen, weil das Vermögen der Stiftung in einer Forderung an die Gesellschaft bestehen kann, und diese Forderung (die ja gerade deswegen als Stiftungsvermögen zugelassen wurde, damit die entsprechenden Aktiven im Unternehmen weiter arbeiten können) in der Wirklichkeit nie speziell bedeckt sein wird.

---

[125]) Eberle R., „Die Behandlung der Stiftungen im schweizerischen Recht", Bern 1929, S. 29 ff.
Tuor, Das Schweiz. Zivilgesetzbuch, Zürich 1932, S. 114.

[126]) Schweizer R., „Die Beaufsichtigung der Stiftungen nach schweizerischem Recht", Aarau 1927, S. 16 ff.

[127]) Reisch und Kreibig, „Bilanz und Steuer", Band 2, § 43, S. 60. ff., zit. bei Wolfensberger, 1. c., S. 47.

Diese Erwägungen tun mit hinreichender Deutlichkeit dar, dass das Merkmal der Erkennbarkeit keineswegs in der Einsetzung eines Postens auf der Habenseite bestehen kann.

b) Ist möglicherweise ein Vermögenskomplex erkennbar gewidmet im Augenblick, da das Reservekonto eine dem statutarischen Zweck angemessene Höhe erreicht hat? Wir stossen auf die Bezeichnung «erkennbar» in den Vorschlägen der Vereinigung schweizerischer Angestelltenverbände für die Revisionsvorlage.[128] Absatz 2 des Abänderungsvorschlages zu Art. 674 des bundesrätlichen Entwurfes vom 21. Februar 1928 lautet daselbst:

«Werden Vermögensteile zu Wohlfahrtszwecken *erkennbar* gewidmet, so sind sie aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden, usw.»

Hier wird die «Erkennbarkeit» und damit der Zwang zur Errichtung der Stiftung dann angenommen, wenn schon einigermassen ausreichende Mittel zur Sicherstellung des Fürsorgezweckes einem Grundstock für die Stiftung einverleiht sind. «Man hätte in Abs. 2», so sagen die Vorschläge, «sowohl sagen können: Hat ein solcher Fonds eine für die Erzielung des Fürsorgezweckes genügend hohe Summe erreicht, so ist er aus dem Gesellschaftsvermögen auszuscheiden». Damit wäre «erkennbar» mit «genügend hoher Summe» identifiziert. Dabei stellt sich aber die Frage: Wann ist die erforderliche Höhe der Summe erreicht? Die «Vorschläge» überweisen diese Aufgabe dem Bundesrat.

Kritisch ist hiezu zu bemerken: Der Wohlfahrtszweck, wie er in den Statuten enthalten ist, wird sehr oft nur allgemein umschrieben sein und der nötigen Bestimmtheit ermangeln, so dass die Frage schwer zu beantworten ist, ob die im Reservekonto ausgewiesenen Mittel dem schliesslich gewollten konkreten Zwecke entsprechen. Auch wenn man die Begründetheit dieses Einwandes nicht gelten lassen und die «Erkennbarkeit» bei Vorliegen der eingangs aufgestellten Voraussetzungen annehmen sollte (dass also der Errichtungszwang für die Stiftung gegeben wäre), so könnte zwar die Gesellschaft die Stiftungsurkunde errichten und eine Stiftung eintragen lassen, nichts würde sie aber hindern, in die Urkunde eine Bestimmung zu übernehmen, die die Auswahl der Destinatäre der Stiftung der Willkür der Stiftungsorgane anheimstellt (z. B. der Verwaltung der A. G.) oder für den Fall der Auflösung der Gesellschaft in der Stiftungsurkunde ein Rückfallsrecht des Stiftungsvermögens an die A. G. stipulieren würde. Mit Recht bemerkt Valèr[129]:

---

[128]) VSA, „Die Sicherstellung der Wohlfahrtsfonds", Zürich 1928.

[129]) Valèr, l. c., S. 14.

«Es ist geradezu grotesk, dass der Artikel (d. h. Art. 674, Vorlage der Redaktionskommission vom 28. Mai 1936, der dem nunmehr geltenden Art. 673 entspricht) gar keine Bestimmungen darüber aufstellt, wie die Stiftungsurkunde in grossen Zügen beschaffen sein soll.»

Unser Einwand ist somit nicht entkräftet. Alles in allem ist zu sagen, dass die vorliegende Auslegung des Wortes «erkennbar» nicht befriedigen kann. Für den Arbeitnehmer wäre damit nicht viel gewonnen.

c) Es scheint uns folgende weitere Möglichkeit gegeben: Die Wohlfahrtszwecken gewidmeten Vermögensteile sind dann aus dem Vermögen auszuscheiden, und in eine Stiftung überzuführen, d. h. erkennbar gewidmet, wenn dem *einzelnen* Arbeiter von der Gesellschaft vertraglich ein *Rechtsanspruch* auf Leistungen aus dem künftigen Stiftungsvermögen zugesichert ist. Nur in diesem Falle lässt sich die künftige Beanspruchung des Wohlfahrtsfonds und damit die Angemessenheit zwischen Zweck und Mittel mit genügender Sicherheit abschätzen. Das ist die Lösung, die Wolfensberger für die richtige hält.[130] «Wenn wir nicht die spezielle Deckung eines Reservefonds, sondern die Verleihung eines Rechtsanspruches an das Personal zum Angelpunkt der Frage machen, *wann, unter welchen Voraussetzungen*, die Stiftungsbehandlung gemäss Art. 690 und 858, E. 2,[131] Platz greifen soll, so bringen wir damit keine umwälzende Neuerung in Vorschlag, sondern wir geben damit nur den konkreten Ausdruck für die aus den Verhandlungen der Expertenkommission hervorgehende Auffassung über Sinn und Tragweite der die Wohlfahrtsfonds betreffenden neuen Regelung.» Man wird sich in diesem Punkt erinnern müssen, dass Wolfensberger der Ansicht war, es werde nachgiebiges Recht geschaffen. Heute haben wir aber zwingendes Recht vor uns.[133] Ist dem so, dann genügt das Moment des Rechtsanspruches für sich allein noch nicht. Denn zweifellos wird man einem Unternehmen nicht schon dann — bei Vorliegen des Rechtsanspruches — die Pflicht der Stiftungserrichtung auferlegen können, wenn dieser Rechtsanspruch nur *einem* Angestellten oder Arbeiter zukommt. Wenn im Gesetz vernünftiges, richtiges Recht verwirklicht werden soll,[132] dann kann man dem Gesetzesadressaten nicht Unvernünftiges zumuten und unvernünftig wäre es, wenn man das Unternehmen mit dem Zwang einer Stiftungserrichtung belasten

---

[130]) Vgl. Wolfensberger, l. c., Seite 104 ff.
[131]) Wolfensberger spricht zum 2. Entwurf.
[132]) Burckhardt, „Einführung in die Rechtswissenschaft", S. 217.
[133]) Vergl. S. 45, S. 51, S. 58.

würde, deren Zweck auf andere, einfachere und weniger kostspielige Weise erreicht werden könnte.

Aus diesen Darlegungen geht hervor, dass — ausser dem erwähnten Rechtsanspruch auf Leistungen aus dem Wohlfahrtsfonds — noch ein weiteres, nach objektiven Merkmalen zu umschreibendes Kriterium dazu kommen muss, um den Errichtungszwang zu rechtfertigen, ein Kriterium, das wir als das *kollektive Moment* bezeichnen wollen. Negativ bedeutet dasselbe zunächst, dass bei Gegebensein nur eines einzigen Rechtsansprechers von einer «Erkennbarkeit» der Vermögenswidmung und damit dem Errichtungszwang nicht die Rede sein kann.

Die Frage liegt nahe, ob sich nicht eventuell aus dem Wesen der Stiftung dieses kollektive Moment ergibt, nämlich im Hinblick auf den Kreis der Destinatäre. Genügt ein einziger Destinatär, oder muss eine Mehrzahl von solchen vorhanden sein, damit die Stiftung zu Recht besteht? Nach der Doktrin ist eine Vielheit von Destinatären für die Stiftung nicht begriffswesentlich. Es ist sehr wohl möglich, dass als Destinatär nur eine einzige Person in Betracht kommt. [134]

Das kollektive Moment zeigt sich indes in folgendem: Die Auswahl der künftigen Destinatäre darf nicht nach subjektiver Willkür von der Verwaltung des Wohlfahrtsvermögens bestimmt werden, sondern die Auswahl muss getroffen werden nach objektiven Merkmalen, wie Krankheit, Invalidität, Erreichung einer bestimmten Altersgrenze usw. [135] Daraus ergibt sich implicate, dass als Begünstigter nicht nur ein einziger Angestellter oder Arbeiter in Frage kommen kann, sondern alle diejenigen, in deren Person dieses Merkmal erfüllt ist. Allerdings kann es gegebenenfalls möglich sein, dass zunächst nur einer oder einige wenige Begünstigte da sind, dann nämlich, wenn die Gesellschaft nur einen oder ein paar Angestellte oder Arbeiter beschäftigt. Sobald sie aber die Zahl ihrer Arbeitnehmer erhöht, und diese weitern Arbeitnehmer das vorausgesetzte objektive Erfordernis (Krankheit usw.) erfüllen, dann werden diese eben automatisch auf das Wohlfahrtsvermögen berechtigt. Dadurch schliesst theoretisch der Kreis der Berechtigten auf alle Fälle die Möglichkeit einer Mehrheit in sich.

Diese Umschreibung des Momentes der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung empfiehlt sich auch deswegen, weil sich damit die selbständige Existenz von Wohlfahrtsvereinen und -Genossenschaften sehr wohl verträgt. Es liesse sich nämlich die Frage auf-

---

[134]) Eberle R,, l. c., S. 114.

[135]) Diese objektiven Merkmale würden sich z. B. in einem Fürsorgereglement aufgezählt finden.

werfen, ob nicht etwa Pensionskassen und dergl., die in Form eines Vereins oder einer Genossenschaft bestehen oder gegründet werden, in die Form einer Stiftung übergeführt werden müssen. Man denke an den Fall, da das Personal zunächst aus eigener Kraft eine Pensionskasse gründet, und die Gesellschaft erst nachträglich dieser Pensionskasse Zuwendungen zukommen lassen will. In einem solchen Falle könnte die Stiftungsurkunde bestimmen, die Stiftungsgelder seien an die Pensionskasse abzuführen. Einem solchen Umwege stünde das Gesetz nicht entgegen. «Wenn aber», so sagt Valèr, [136] «dieser Umweg möglich ist, so ist nicht einzusehen, warum die Zuwendung nicht auch direkt an die Genossenschaft erfolgen kann». Es ist Valèr beizupflichten, wenn er sagt, dass die Pensionskasse als Genossenschaft für das Personal genau die gleichen Sicherheiten bietet wie die Stiftung. Allerdings fehlt hier die staatliche Aufsicht, «es ist aber nicht anzunehmen, dass diejenigen Kreise, die die Annahme von Art. 674 (des Redaktionsentwurfes vom 28. Mai 1936, der dem geltenden Art. 673 entspricht) wünschten, wegen der Staatsaufsicht die Stiftung in den Vordergrund stellten». Zudem ist trotz der mangelnden Staatsaufsicht bei der Genossenschaft eine Benachteiligung der Genossenschafter durch die Gesellschaft bezw. deren Vertreter in der Genossenschaft deswegen nicht zu befürchten, weil jeder Genossenschafter in der Generalversammlung oder in der Urabstimmung nur eine Stimme hat, d. h. nach Köpfen abgestimmt wird (OR Art. 885).

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass, weil nach unserer Auffassung der Rechtsanspruch dem *einzelnen* Arbeitnehmer zukommt, eine Lösung zu begrüssen ist, die auch Wohlfahrtsvereine (oder Genossenschaften), denen die Gesellschaft Zuwendungen macht, als selbständige Personen bestehen lässt und das Dazwischenschieben einer Stiftung nicht verlangt. Denn der Rechtsanspruch des Arbeitnehmers richtet sich in einem solchen Falle nicht gegen die A. G., sondern gegen den Wohlfahrtsverein bezw. Genossenschaft, und *dieser* Rechtsanspruch steht hier nicht zur Diskussion.

Nicht ganz einig aber können wir mit Guhl [137] gehen, der meint, dass, wenn die A. G. eine Gruppenversicherung für ihre Angestellten und Arbeiter abschliesst, die Errichtung einer Stiftung überflüssig sei. Denn, ob die A. G. selber die Gruppenversicherung mit dem Versicherer abschliesst, oder ob das die unter ihrem Personal bestehende Genossenschaft tut, «erscheint» nicht «gleichgültig». Beim Abschluss des Gruppenversicherungsvertrages zwischen

---

[136]) Valèr, l. c., S. 12.

[137]) Guhl Theo, „Die schweiz. Aktiengesellschaft", X. Jahrg. S. 240 ff.

Versicherer und Arbeitgeber wird letzterer zum Versicherungsnehmer. Als solcher ist *er* Vertragspartei und verkehrt *er* mit der Versicherungsgesellschaft, und nur *er* nimmt fällige Versicherungsleistungen von ihr in Empfang. «Dieses Rechtsverhältnis (Arbeitgeber-Versicherer) besteht auch dann, wenn der Arbeitnehmer an die Kosten der Versicherung Beiträge leistet.» [138] Der Arbeitnehmer hat nämlich nur indirekt auf die vom Versicherer an den Versicherungsnehmer geleisteten Versicherungssummen Anspruch, und zwar gestützt auf ein zwischen dem Arbeitgeber (Versicherungsnehmer) und dem Arbeitnehmer bestehendes spezielles Rechtsverhältnis (Fürsorgereglement). Mit andern Worten: Der Anspruch des Arbeitnehmers richtet sich einzig nur gegen den Arbeitgeber. Im Konkurs der Gesellschaft fällt der Anspruch des Arbeitgebers aus dem Versicherungsvertrag in die Konkursmasse. [139] Der Arbeitnehmer hat kein Konkursprivileg. Er muss sich in der Klasse der Kurrentgläubiger bescheiden, auch wenn er seinem Arbeitgeber Beiträge an die Prämien geleistet hat.

Bei der Versicherung zu Gunsten Dritter, die der Arbeitgeber für sein Personal abschliesst, ist zwar ebenfalls (wie bei der Gruppenversicherung im vorstehend erwähnten Sinne) der Arbeitgeber Versicherungsnehmer, d. h. Vertragspartei im Versicherungsvertrag; die Rechtslage des oder der begünstigten Arbeitnehmer wäre hier aber insofern vorteilhafter, als — nach Eintritt des Versicherungsfalles — dem Begünstigten durch die Begünstigung ein eigenes selbständiges Forderungsrecht gegen den Versicherer auf den Versicherungsanspruch zusteht, soweit dieser ihm zugewendet worden ist. [140] Solange jedoch der Versicherungsfall nicht eingetreten ist, handelt es sich beim Begünstigten um einen bloss bedingten Anspruch, der deswegen sehr prekär ist, weil bei der Versicherung zu Gunsten Dritter die Begünstigung von gesetzeswegen mit der Konkurseröffnung über den Versicherungsnehmer (Arbeitgeber) erlischt, wenigstens dann, wenn der Konkurs vor Eintritt des Versicherungsfalles eröffnet wird. [141]

Im andern Fall hingegen, wo die unter dem Personal bestehende Genossenschaft als Versicherungsnehmer auftritt und den Versicherungsvertrag mit der Versicherungsgesellschaft schliesst, ist sie un-

---

[138]) Blätter für Angestellten- und Arbeiterfürsorge, herausgegeben von der schweiz. Lebensversicherungs- und Rentenanstalt in Zürich, Nr. 4—5, August 1924/September 1925, S. 11.

[139]) Blätter für Angestellten- und Arbeiterfürsorge, herausgegeben von der schweiz. Lebensversicherungs- und Rentenanstalt in Zürich, Nr. 8, Sept. 1932, S. 2.

[140]) Guhl, S. 482.

[141]) Guhl, S. 533.

bedingt aus diesem Vertrag berechtigt und kann die fälligen Versicherungsleistungen unmittelbar beanspruchen; der Konkurs der A. G. berührt die Genossenschaft in diesem Fall in keiner Weise. Die Folgerung, die aus diesen Auseinandersetzungen zu ziehen ist, ist die, dass im ersten Falle, wo die A. G. selber die Gruppenversicherung abschliesst, nur die Ueberführung des Wohlfahrtsfonds in eine Stiftung dem Personal die vom Gesetze angestrebten Garantien bietet; dann wird hier der über die A. G. ausgebrochene Konkurs die Rechtsstellung des Personals nicht beeinflussen. Der gleiche Schluss ist zu ziehen im Falle der Versicherung zu Gunsten Dritter.

Möglich wäre auch der Abschluss einer Versicherung für fremde Rechnung, wobei auch hier der Arbeitgeber als Versicherungsnehmer auftritt. Im Unterschied zur Versicherung zu Gunsten Dritter ist hier nicht der Versicherungsnehmer, sondern der Dritte versichert, d. h. am Nichteintritt des befürchteten Ereignisses interessiert. Bei dieser Versicherungsart «fehlen ihm (sc. dem Versicherungsnehmer, d. h. dem Arbeitgeber) grundsätzlich die Rechte aus dem Versicherungsvertrag; denn diese stehen dem Versicherten (d. h. dem Personal) zu». [142] Für diesen Fall gehen wir mit Guhl einig, wenn er sagt, [143] dass es gleichgültig sei, ob die A. G. oder die unter ihrem Personal bestehende Genossenschaft die Gruppenversicherung abschliesst.

Nach dem Wortlaut von Art. 673_2 sind Vermögenskomplexe, die Wohlfahrtszwecken «erkennbar» gewidmet sind, aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden und in eine Stiftung überzuführen. Wie, wenn die A. G. dieser Gesetzespflicht nicht nachkommt? Es sind zwei Fälle zu unterscheiden: der Fall, wo Aktiengesellschaften diese Vermögenswidmung v o r dem Inkrafttreten des neuen Handelsrechtes vollzogen haben, und der andere Fall, wo dies erst unter der Herrschaft des geltenden Rechtes geschehen wird. Ersternfalls sind die A. G.'s verpflichtet, ihre Wohlfahrtsfonds binnen einer Frist von 5 Jahren den Bestimmungen des Art. 673 OR anzupassen (Art. 3 Schluss- und Uebergangsbestimmungen). Welche Rechtsfolge tritt ein, wenn sie sich renitent zeigen und die Anpassung binnen der gesetzlichen Frist unterlassen? Art. 2 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen schreibt allgemein vor, dass, wenn im Zeitpunkt des Inkrafttretens des revidierten OR's bestehende Aktiengesellschaften den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechen, sie binnen 5 Jahren eine Anpassung ihrer Statuten an die neuen Bestimmungen vorzunehmen haben. Leben sie dieser Vorschrift nicht nach, so sind sie, wie Abs. 3 des erwähnten Artikels sagt,

[142]) Guhl, „Schweiz. O. R.", S. 483; BGE 60, II, 368.
[143]) Guhl, „Schweizerische A. G.", Band X, S. 240.

«nach Ablauf der Frist durch den Handelsregisterführer von Amtes wegen als aufgelöst zu erklären», was die Liquidation und Löschung zur Folge hat. Bezieht sich diese Bestimmung auch auf die in Art. 3 erwähnten Wohlfahrtsfonds? Nach Guhl[144] wäre diese Frage zu bejahen.

Die praktische Wichtigkeit der Frage ist einer eingehenden Erörterung wert, wobei sich herausstellen wird, dass wir zu einem andern Resultat gelangen als Guhl. Folgende Ueberlegungen, die zunächst nicht an Art. 3 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen anknüpfen, sind für uns wegleitend:

Art. 673^2 sagt, dass Vermögensteile, die von einer A. G. Wohlfahrtszwecken erkennbar gewidmet, aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden und in eine Stiftung überzuführen sind. Ist diese Bestimmung auch anwendbar auf A. G.'s, die schon vor dem Inkrafttreten des revidierten OR's solche Vermögenskomplexe Wohlfahrtszwecken widmeten. Die Beantwortung dieser Frage hängt von der weitern Frage ab, ob dem neuen Recht, im vorliegenden Falle Art. 673^2, rückwirkende Kraft zukommt oder nicht.

Für die Anwendung des neuen Rechtes auf die zur Zeit des Inkrafttretens bestehenden A. G.'s ergeben sich drei Stufen:[145] 1. Keine Rückwirkung. 2. Rückwirkung mit 5jähriger Anpassungsfrist. 3. Sofortige, unbefristete Rückwirkung (mit dem Inkrafttreten). Das ist das Resultat, das sich ergibt, wenn man die Schlussbestimmungen des revidierten OR mit denen des ZGB's in Verbindung setzt, eine Verbindung, deren Statthaftigkeit und Notwendigkeit aus dem Umstande folgt, dass ja das OR dem ZGB als dessen 5. Teil angehört, und auch für diesen Teil von den allgemeinen intertemporalen Normen unseres Privatrechtes auszugehen ist.[146] Art. 1 SchlZGB stellt den Grundsatz der Nichtrückwirkung des neuen Rechtes auf. Die Art. 2—4 statuieren Ausnahmen von diesem allgemeinen Grundsatz der Nichtrückwirkung für die daselbst vorgesehenen Fälle. Dazu tritt nun die Sondervorschrift des Art. 2 SchB OR: Die zur Zeit des Inkrafttretens des revidierten OR eingetragenen A. G.'s, die den Vorschriften des neuen Rechtes nicht entsprechen, haben diesem binnen fünf Jahren ihre Statuten anzupassen; während dieser Frist unterstehen sie dem bisherigen Recht, soweit ihre Statuten den neuen Bestimmungen widersprechen. Diese Vorschrift statuiert somit die Rückwirkung, räumt jedoch eine fünfjährige Frist zur Anpassung ein. Es muss sich also, soll Art. 2 zutreffen, um Statutenbestimmungen handeln, sodann müssen diese

---

[144]) Guhl, „Das schweiz. Aktienrecht", S. 245.

[145]) Vergl. Kuhn, ZBJV, Bd. 74, S. 209 ff.

[146]) Vergl. Kuhn, l. c., S. 210.

Statutenbestimmungen dem neuen Recht zuwiderlaufen. Art. 2, mit der in Abs. 3 vorgesehenen Rechtsfolge der Auflösung der Gesellschaft von Amtes wegen im Falle der Nichtanpassung binnen Fünfjahresfrist, «greift immer da und insoweit Platz, als die *Statuten* mit dem neuen Recht nicht in Einklang stehen; demnach betrifft sie nur die statutarischen Grundlagen der Gesellschaft». [147] Nur soweit dem neuen Recht zuwiderlaufende Statutenbestimmungen binnen der vorgesehenen Frist nicht angepasst werden, greift die in Absatz 3 statuierte Sanktion Platz. Hat eine A. G. vor dem Inkrafttreten des revidierten OR in den Statuten einen Fonds zu Wohlfahrtszwecken für Angestellte und Arbeiter vorgesehen, so widerspricht eine derartige Statutenbestimmung dem neuen Recht keineswegs; es gibt da also auch nichts anzupassen, und die Sanktion nach Absatz 3 lässt sich auf unsern Fall überhaupt nicht anwenden. Aus ihm lässt sich auch nichts gewinnen für die Frage, ob dem Art. 673_2 rückwirkende Kraft zukommt oder nicht.

Nun hat aber das revidierte OR in Art. 3 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen eine weitere Uebergangsbestimmung aufgestellt, die sich gerade mit der uns hier interessierenden Frage befasst. Auch hier handelt es sich, wie in Art. 2, im Verhältnis zu den Art. 1—4 SchlZGB, um eine Sondervorschrift, um eine Bestimmung, die, wie Art. 2, die Rückwirkung des neuen Rechtes vorsieht, und zwar ebenfalls mit fünfjähriger Anpassungsfrist. Im Gegensatz zu Art. 2 ist aber Art. 3 erstens einmal nicht allgemein gehalten, sondern bezieht sich nur auf einen Sonderfall, zweitens bezieht er sich nicht auf Statutenvorschriften, die mit dem neuen Recht in Widerspruch stehen, sondern behandelt ganz einfach den Fall, wo eine A. G. vor dem Inkrafttreten des revidierten OR Vermögensteile Wohlfahrtszwecken erkennbar gewidmet hat. Vergleicht man nun Art. 3 mit Art. 2, so macht man die interessante Feststellung, dass in Art. 3 die in Absatz 3 von Art. 2 statuierte Sanktion der Auflösung der A. G. von Amtes wegen nicht vorgesehen ist. Gerade weil dies nicht der Fall ist, darf argumento e contrario geschlossen werden, dass die in Art. 2_3 vorgesehene Rechtsfolge, nämlich die Auflösung der A. G. von Amtes wegen, mit nachfolgender Liquidation und Löschung im Handelsregister im Falle der Nichtüberführung in eine Stiftung binnen der fünfjährigen Anpassungsfrist nach Art. 3, *nicht eintritt.*

Das Resultat, das unsere Untersuchung gezeitigt hat, ist somit dieses: Art. 3 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen fordert zwar, dass, wenn eine A. G. schon vor Inkrafttreten des revidierten OR einen Fonds für Personalfürsorge oder -Versicherung geschaffen

---

[147]) Vergl. Kuhn, l. c., S. 211.

hat, er binnen fünf Jahren den Vorschriften für die neuen Fonds anzupassen, d. h. in eine Stiftung überzuführen ist. Er sagt aber nicht welche Rechtsfolge eintritt, wenn dieser Vorschrift zuwidergehandelt wird und die Ueberführung unterbleibt. Insbesondere sagt er nicht etwa, dass nach unbenütztem Ablauf der Frist die A. G. von Amtes wegen als aufgelöst zu erklären ist. Und *weil* er es, im Gegensatz zu Art. 2, nicht sagt, so muss daraus die Nichtanwendbarkeit der Sanktionsvorschrift des Absatzes 3 in Art. 2 gefolgert werden.

Die daselbst vorgesehene Rechtsfolge, die nach der Auffassung Guhl's eintreten müsste, erachtet dieser Schriftsteller selber offenbar als zu streng, wenn er schreibt, dass «wer der vorstehenden Auslegung der Bestimmungen über die Wohlfahrtseinrichtungen nicht zustimmen und die gegebene Begründung nicht als zutreffend anerkennen kann oder will, durch die ganze Schwere der zu verhängenden Sanktion wohl oder übel zu einer loyalen und praktisch durchführbaren Interpretation der neuen gesetzlichen Bestimmungen über die Wohlfahrtsfonds gezwungen werden wird». Gerade diese äusserst strenge Rechtsfolge, die bei Untätigkeit der Gesellschaft während der fünfjährigen Gesetzesfrist die Auslöschung derselben nach sich ziehen würde, veranlasst uns der Lösung beizupflichten, die sich aus den Ueberlegungen ergibt, die Kuhn mit Bezug auf das Uebergangsrecht angestellt hat.

Die Behandlung dieser Gesellschaften, die die fünfjährige Frist unbenützt verstreichen lassen, wird somit keine andere sein, als die Behandlung derjenigen A. G.'s, die Vermögensteile erst unter der Herrschaft des neuen Rechtes Wohlfahrtszwecken erkennbar widmen. Wie steht es nun bei diesen letztern? Diese Frage wirft die weitere auf, wer aus Art. 673 Abs. 2 aktiv zur Sache und zur Klage legitimiert ist. Diese Gesetzesbestimmung unterwirft die A. G. bei Gegebensein der geforderten Voraussetzungen der Pflicht auf Errichtung einer Stiftung, und es muss sich diese Pflicht im Unterlassungsfall auch vor dem Richter erzwingen lassen. Es ist dabei abzustellen auf das Rechtsverhältnis, das zwischen der Gesellschaft (Arbeitgeber) und ihren einzelnen Arbeitnehmern besteht. Man könnte an die Möglichkeit folgender Auslegung denken: Der einzelne Arbeiter steht in einem Dienstvertrag zur A. G., zu dem sich akzessorisch ein Rechtsanspruch auf Leistungen aus den Wohlfahrtszwecken erkennbar gewidmeten Vermögensteilen hinzufügt. Als zwingend vom Gesetz vorgeschriebener Vertragsinhalt in Bezug auf dieses akzessorische Rechtsverhältnis ist dabei zu unterstellen das Versprechen der A. G. auf Ueberführung des Wohlfahrtsfonds in eine Stiftung, sobald die oben beschriebenen objektiven Voraussetzungen, nämlich die Erkennbarkeit der Vermögenswidmung, er-

füllt sind. Dieses Versprechen auf Ueberführung in eine Stiftung verpflichtet den Arbeitgeber gegenüber dem Arbeitnehmer, und es kann der letztere, wenn bei Fälligkeit dieser Verpflichtung die A. G. nicht erfüllt, auf Erfüllung, d. h. auf Errichtung der Stiftung, klagen.[148] Bei Wohlfahrtsfonds, die schon *vor* Inkrafttreten des neuen Rechtes bestanden haben und bei denen das Requisit der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung zutrifft, tritt zum bisherigen Vertragsinhalt die Bestimmung des Art. 673_2 zwingend hinzu.

Wir können diese Lösung nicht als befriedigend bezeichnen. Fragen wir uns, was für den Arbeitnehmer damit gewonnen ist? Praktisch nicht viel. Was geschieht mit einem Arbeiter, der es wagen würde, im Falle des Vorhandenseins erwähnter Voraussetzungen (Rechtsanspruch bei Vorliegen objektiver Merkmale), auf Errichtung der Stiftungsurkunde zu klagen? Antwort: Er würde so rasch wie möglich entlassen.

Die richtige Lösung ergibt sich aus folgenden Erwägungen: Art. 673_2 schreibt vor, dass Vermögensteile, die Vermögenszwecken erkennbar gewidmet werden aus dem Vermögen der Gesellschaft auszuscheiden und in eine Stiftung überzuführen sind. Ist (wie wir bis jetzt immer vorausgesetzt haben) diese Vorschrift zwingender oder nicht zwingender Natur; liegt es im Belieben der A. G. (rechtsgeschäftlich) etwas anderes vorzuschreiben und etwa den Ausschluss dieser Ueberführung in eine Stiftung zu statuieren, oder schreibt der Rechtssatz ein Verhalten vor, ohne Rücksicht darauf ob die Beteiligten etwas anderes wollen oder nicht? Ist nach einer anderen Formulierung Art. 673_2 ein Rechtssatz des öffentlichen oder des privaten Rechts. Der Umstand, dass eine Rechtsnorm sich in einer privatrechtlichen Kodifikation vorfindet, entscheidet anerkanntermassen nicht über deren rechtliche Natur, d. h. ob öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich. Wenn «zwingendes Recht im eigentlichen Sinne diejenigen Normen sind, die ein Verhalten vorschreiben, ohne Rücksicht auf den abweichenden Willen der Beteiligten», und wenn ferner «das öffentliche Recht zusammenfällt mit dem Gebiet, das durch zwingendes Recht beherrscht ist, unter Ausschluss rechtsgeschäftlicher Erzeugung»,[149] so darf Art. 673_2 füglich als öffentlich-rechtliche, d. h. zwingende Rechtsnorm angesprochen werden. Es genügt hierzu, sich den gesetzgebungspolitischen Gedanken zu

---

[148]) D. h. auf Errichtung der Stiftungsurkunde. Das obsiegende Urteil wird er nach dem einschlägigen Zivilprozessrecht vollstrecken lassen. Hat hierauf die A. G. die Stiftungsurkunde errichtet, so hat bei Weigerung des Stifters, die Eintragung ins Handelsregister nachzusuchen, die Aufsichtsbehörde die Pflicht, die Eintragung zu erzwingen. Schweizer R., l. c. S. 29; Egger, Kommentar zum ZGB, Zürich 1911, Art. 81, 4a.

[149]) Burckhardt, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, Basel 1927, S. 27

vergegenwärtigen, der mit Art. 673_2 verwirklicht werden sollte; dieser Gedanke liegt durchaus auf dem Gebiete der Sozialpolitik, insbesondere des Arbeiterschutzes mit Bezug auf Wohlfahrtseinrichtungen. Dem Arbeiter soll, wenn die A. G. Vermögensteile Wohlfahrtszwecken erkennbar widmet, eine Garantie gegeben werden, dass ihm der Anspruch auf das Wohlfahrtsvermögen rechtlich und faktisch gewahrt bliebe, und das wird ausschliesslich bei der juristischen Verselbständigung des Wohlfahrtsvermögens der Fall sein, wie sie mit dem Ueberführungszwang in eine Stiftung verbunden ist. Nur so ist der Anspruch des Arbeitnehmers von den Fährnissen unabhängig, die das Unternehmen in Form von Krisen z. B., insbesondere Konkurseröffnung bedrohen können. Im Falle, wo das Stiftungsvermögen in einer Forderung gegen die A. G. besteht, wird dieser Schutz dadurch gewährleistet, dass die Forderung der Stiftung im Konkurs der A. G. in der 2. Klasse privilegiert ist.

Aus der öffentlich-rechtlichen Natur von Art. 673_2 ergibt sich auch die Beantwortung der Frage, wer bei Missachtung dieser Gesetzesbestimmung gegen die A. G. einzuschreiten hat.

Was nämlich der Gesetzgeber als zwingendes Recht aufgestellt hat, «soll gelten, oder genauer: wirksam sein, d. h. befolgt werden, ohne Rücksicht auf abweichende Bestimmungen der Rechtsgenossen, ohne Rücksicht auf private Willkür; es muss also von Amtes wegen durchgesetzt werden, durch denjenigen, der für die Verwirklichung des Rechts zu sorgen hat, den Staat». [150] Der Staat muss also einschreiten, wenn die A. G., trotz Vorhandensein der Voraussetzungen, die Ueberführung des Wohlfahrtsvermögens in eine Stiftung nicht vornimmt. Wer in concreto der Staat ist, ist damit noch nicht gesagt; es würde sich eine Lösung empfehlen, die, wie es in Art. 80 des FG für die daselbst genannten Kassen vorgesehen ist, die Kantonsregierung als zuständig erklärt. Eine solche Verweisung fehlt nun allerdings im revidierten OR. Es handelt sich hier um «offen gelassene Fragen, ohne deren Beantwortung das Gesetz nicht angewendet werden kann», [151] m. a. W. um eine Lücke im logischen Sinn, um eine sog. echte Lücke.

2. Forderungen an die A. G. als Stiftungsvermögen.

Nach Art. 673_3 kann, falls dies in der Stiftungsurkunde bestimmt wird, das Stiftungsvermögen auch in einer Forderung an die Gesellschaft bestehen. Diese Vorschrift ermöglicht es, das Stiftungsvermögen im Unternehmen, das als Stifterin auftritt, weiter arbeiten

---

[150]) Burckhardt, Organisation, S. 23.
[151]) Burckhardt, Einführung, S. 215.

zu lassen. Damit den Destinatären der Stiftung aus dieser Gesetzesbestimmung im Falle des Konkurses der A. G. keine Nachteile erwachsen, privilegiert Art. 15, Ziff. 7 der Schluss- und Uebergangsbestimmungen durch einen Zusatz «e» zu Art. 219 Abs. 4 «zweite Klasse» Sch.K.G. «die Forderungen von Fonds zur Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter gegenüber dem Arbeitgeber, soweit diese Fonds mit dem Rechte der Persönlichkeit ausgestattet sind» in der zweiten Klasse. Im Urteil des Bundesgerichtes vom 23. Dezember 1925 i. S. Holliger & Co. A. G. contra Fürsorgefonds (BGE 5, II, 465 ff.) hat unser oberster Gerichtshof diesbezüglich bereits ein Präjudiz geschaffen, indem er es für zulässig erklärt hat, eine Fürsorgeeinrichtung als selbständige Stiftung zu organisieren, bei welcher das Stiftungsvermögen bloss in einer Forderung gegen die Gesellschaft besteht, ohne dass das Vermögen der Stiftung von der stiftenden Gesellschaft in Gestalt von Barzahlungen oder Ueberreichung von Wertpapieren effektiv herausgegeben wird. Das Bundesgericht stützt seinen Entscheid auf Sch.K.G. Art. 219 Abs. 4 zweite Klasse, lit. b, indem es ausführt:

«Durch die Einreihung in die zweite Klasse der Konkursprivilegien werden die Forderungen der Arbeiterkassen den Forderungen des Mündels an den Vormund gleichgestellt; dadurch wird zum Ausdruck gebracht, dass sie insofern eines besondern Schutzes bedürfen, als ihr Vermögen dem Arbeitgeber anvertraut oder diesem mindestens ein massgebender Einfluss auf dessen Verwaltung eingeräumt worden ist, gleichgültig, aus welchen Mitteln es geschaffen wurde.»

Man kann sich dabei fragen, weshalb dieser lit. b eine neue lit. e angefügt worden ist. Ist durch lit. e der Uebergangsbestimmungen Art. 219 Sch.K.G. geändert worden? Mit Wolfensberger [152] verneinen wir diese Frage. Von einer Aenderung wird man nicht reden können. «Es handelt sich», wie Wolfensberger sagt, «nur um eine weitere Ausführung, um die Nennung eines durch neues materielles Recht neu entstandenen Anwendungsfalles des bereits geltenden Grundsatzes, dass Arbeiterkassen für ihre Forderungen gegenüber dem Arbeitgeber ein Konkursprivileg zweiter Klasse geniessen».

3. Beiträge des Arbeitnehmers zur Aeufnung der Wohlfahrtsfonds.

In Abs. 4 des Art. 673 wird verlangt, dass dem Arbeitnehmer bei seinem Austritt, d. h. bei Auflösung des zwischen ihm und der A. G. bestehenden Dienstverhältnisses, die Beiträge, die er, neben

[152]) Wolfensberger, l. c., S. 98.

Beiträgen der Gesellschaft, zur Aeufnung von Wohlfahrtsfonds einbezahlt hat, zinslos zurückerstattet werden, sofern er nicht, gemäss den Stiftungsbestimmungen, in den Genuss des Wohlfahrtsfonds eintritt. Es stellt sich hier die Frage, ob eine andere Abfindungsart als die Zurückbezahlung der vom Arbeitnehmer geleisteten Beträge zulässig ist. Valèr [153] verneint diese Frage, weil mit dem Wortlaut von Abs. 4 im Widerspruch stehend. Die Frage stellt sich insbesondere für den Fall, wo es sich um Stiftungen handelt, die Gruppenversicherungsverträge abgeschlossen haben. Sehr oft wird dem austretenden Arbeitnehmer eine seinen Beiträgen entsprechende Police ausgehändigt. Nach Valèr wäre die Weiterführung dieser Police nicht statthaft. Gegen die Auffassung von Valèr wendet Guhl [154] ein: «Es wäre geradezu zweckwidrig, durch eine scheinbar wortgetreue aber wenig sinnvolle Auslegung der genannten Gesetzesbestimmungen den austretenden Angestellten oder Arbeiter dazu veranlassen zu wollen, die für ihn unvorteilhaftere Lösung, den Rückzug der von ihm einbezahlten Beiträge, zu wählen. In diesem Sinne müssen die beiden gesetzlichen Vorschriften (Art. 673 und 862 OR) bei der Auslegung ergänzt werden.» Guhl fasst Art. 673_4 als sog. halbzwingende Bestimmung auf, wie man sie im Versicherungsvertragsrecht häufig trifft (vgl. VVG 98). Der austretende Arbeitnehmer (so meint Guhl) soll durch das Stiftungsreglement nicht weniger günstig gestellt werden dürfen, als das Gesetz es vorschreibt; es soll ihm unter allen Umständen eine Leistung zukommen, die dem Werte nach mindestens den Betrag erreicht, der allen von ihm geleisteten Zahlungen entspricht.

Mit der Aushändigung der Police ist es allerdings nicht getan. Die Versicherungspolice ist nichts anderes als eine schlichte Beweisurkunde, sie ist nicht Wertpapier und verurkundet als blosse Beweisurkunde keine Forderungsrechte. [155] Damit der Arbeitnehmer in den Genuss der aus dem Versicherungsvertrag resultierenden Versicherungsleistungen gelangen kann, ist die Abtretung der Forderung aus dem Versicherungsvertrag nötig. Es handelt sich hier um gewöhnliche Forderungen und es kommen somit die Bestimmungen des OR. über die Zession zur Anwendung, soweit nicht das Versicherungsgesetz besondere Vorschriften aufstellt. [156]

---

153) Valèr, l. c., S. 13.
154) Guhl, „Die Schweiz. A. G.“, S. 241.
155) Guhl, „Das schweiz. OR.“, 2. Halbband, S. 476.
156) Guhl, l. c., S. 476.

C. Die nichtstatutarischen Wohlfahrtsfonds.

1. Die Bestimmungen des Art. 674_3

Abs. 3 des Art. 674 gibt der Generalversammlung der A. G. die Befugnis, «zum Zwecke der Gründung und Unterstützung von Wohlfahrtseinrichtungen für Angestellte und Arbeiter des Unternehmens und zu andern Wohlfahrtszwecken Beiträge aus dem erzielten Reingewinn auch dann auszuscheiden, wenn sie in den Statuten nicht vorgesehen sind». Es handelt sich hier um Wohlfahrtsfonds, die nicht in den Statuten vorgesehen sind oder über deren Anforderungen hinausgehen. Solche Fonds unterstellt das Gesetz den Bestimmungen über die statutarischen Wohlfahrtsfonds. Diese Unterstellung unter die statutarischen Wohlfahrtsfonds bringt es mit sich, dass auch hier zwei verschiedene Arten von Wohlfahrtsfonds unterschieden werden können, solche, die in eine Stiftung übergeführt werden müssen und solche, bei denen dies nicht der Fall ist. Das Unterscheidungsmerkmal ist auch hier wiederum das Moment der Erkennbarkeit der Vermögenswidmung zu Wohlfahrtszwecken. Wir verweisen auf das, was wir oben S. 47 ff. hierüber ausgeführt haben. Aus dieser Gesetzesbestimmung (d. h. 674_3) folgt deutlich die sozialpolitische Tendenz des Gesetzgebers, das kapitalistische Moment bei der A. G. zu Gunsten der Arbeitnehmer einzuschränken. Die A. G. soll ihren Reingewinn auch, nachdem der gesetzliche und der statutarische Reservefonds gespiesen sind, und nachdem Dividenden (OR 677) und allfällige Tantièmen ausbezahlt wurden, wenigstens zu einem Teil denjenigen Personen in bestimmten Fällen zukommen lassen, die an der Schaffung dieses Reingewinnes wesentlichen Anteil gehabt haben.

Zu Abs. 4 ist noch zu erwähnen, dass die Bestimmung, wonach die Beiträge, die die Generalversammlung zu Wohlfahrtszwecken beschliesst, den Vorschriften über die statutarischen Wohlfahrtsfonds unterstehen, gegenüber allen Entwürfen zum revidierten OR eine Neuerung darstellt, die uns zum ersten Mal im Text der Redaktionskommission vom 8. Mai 1936 begegnet.

2. Art. 674_3 im Verhältnis zu Art. 674_2

Die Möglichkeit, die für die Generalversammlung besteht, ihre Beschlüsse im allgemeinen mit einfacher Mehrheit zu fassen, wirft die Frage auf, ob sie Beiträge zu Wohlfahrtszwecken unbeschränkt beschliessen kann.

In Absatz 2 des Art. 674 ist dem Generalversammlungsbeschluss auf Schaffung von Reserven über die von Gesetz und Statuten vor-

gesehenen Einlagen hinaus eine Grenze gesetzt. Ein solcher Beschluss kann nur insoweit gefasst werden, als die Rücksicht auf das dauernde Gedeihen des Unternehmens oder auf die Verteilung einer möglichst gleichmässigen Dividende es als angezeigt erscheinen lässt; wo diese Voraussetzungen nicht zutreffen, darf der Aktionär in seinem Dividendenbezugsrecht nicht geschmälert werden. Gilt diese Grenze auch für die Generalversammlungsbeschlüsse nach Abs. 3? Zu diesem Schluss könnte man gelangen, wenn man sich das Wort «ebenso», mit welchem Abs. 3 beginnt, vor Augen hält, und dieses Wort eben gerade auf die in Abs. 2 statuierte Grenze bezieht. Bei rein grammatikalischer Interpretation kann sich aber dieser Ausdruck nicht hierauf beziehen, sondern er will nur bedeuten, dass auch in diesem Falle, den Abs. 3 meint, die Generalversammlung Beträge ausscheiden kann, die weder im Gesetz, noch in den Statuten vorgesehen sind oder über deren Anforderungen hinausgehen. Immerhin muss für solche Beschlüsse eine Grenze zu Gunsten des Aktionärs gezogen werden. Man könnte den Aktionär in seinem Dividendenbezugsrecht in der Weise schützen, dass man auf das Dividendenrecht als wohlerworbenes, dem Aktionär unentziehbares Recht hinweist, das eine richterliche Nachprüfung der Dividendenpolitik einer Gesellschaft in jedem einzelnen Fall gestattet. [157]

Dieser Schutz scheint uns aber zu sehr auf das richterliche Ermessen abzustellen. Wir sind der Meinung, dass die Grenzen, wie sie für die Fälle in Abs. 2 aufgestellt sind, auch für Abs. 3 Geltung haben müssen; wenn Abs. 2 die Schaffung von Reserveanlagen, die über Gesetz und Statuten hinausgehen, nicht ins Uferlose erlauben will, so muss der gleiche gesetzgeberische Gedanken auch für den andern Fall gelten, wo die Generalversammlung, ohne dass es in den Statuten vorgesehen wäre, die Ausscheidung von Beiträgen zu Wohlfahrtszwecken aus dem erzielten Reingewinn beschliesst. Denn auch hier handelt es sich, wie aus dem Marginale «Verhältnis des Gewinnanteils zu den Reserveanlagen», hervorgeht, gewissermassen um Reserveanlagen, die nicht zum Nachteil des dauernden Gedeihens des Unternehmens oder einer vernünftigen Dividendenpolitik im Uebermass angehäuft werden sollen. [158]

---

[157]) Guhl, „Schweiz. O. R.“, 2. Halbband, S. 294.

[158]) Guhl, „Schweiz. O. R.“, anderer Meinung, S. 302.